Die Theorie der Einheit der Reise der Kriegskonterbandegüter.

Abhandlung

der

Hohen Juristischen Fakultät

der

Königl. Württembergischen Eberhard-Karls-Universität

zu Tübingen

zur

Erlangung der Doktorwürde

ACAD.
LUGD.BAT
BIBL.

vorgelegt von

Hermann Woothke,
Referendar in Cöln.

BONN 1910
Buch- und Kunstdruckerei Heinrich Ludwig.

„Genehmigt auf Antrag des Referenten, Professor Dr. Thoma, am 3. März 1910".

Meinen Eltern.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552715_0047

Verzeichnis der benutzten Literatur.

Actes et documents de la deuxieme Conférence internationale de la paix, Haag, Bd. I 1908, Bd. III 1909.

Affaires de Chine, Gelbbuch von 1885, Paris.

Aktenstücke in Bezug auf Handel und Schiffahrt während des deutsch-französischen Krieges im Jahre 1870, Hamburg 1870 Anhang zum Staatsarchiv 1870.

Annuaire de l'Institut de Droit International, Bände XIII—XV, XX, XXI, Paris.

Barclay, † Problems of International Practice and Diplomacy, London 1907.

Boidin, † Les lois de la guerre et les deux conferences de la Haye, Paris 1908.

Bonfils Grah, † Lehrbuch des Völkerrechts für Studium und Praxis. 3. Aufl. Berlin 1904.

Brusa, † l'Affaire du Doelwijk, S. 157 in der Revue Generale de Droit International Public, Paris 1897, Bd. IV.

Bynkershoek, † Quaestionum juris publici libri duo. Leyden 1752.

Calvo, † Le Droit International Theorique et Pratique, Bd. V, Berlin 1888. 4. Aufl.

Code des prises et du Commerce de Terre et de Mer, Bd. I, Paris 1804.

Cogliolo, Codice per la marina mercantile del regno d'Italia con commenti. Firenze 1892.

Correspondence respecting the action of Her Majestys naval authorities with regard to certain foreign vessels. Blaubuch vom März 1900. London.

Despagnet, † Le Conflit entre l'Italie et l'Abyssinie, S. 5 der Revue Générale de Droit International Public, Bd. IV, 1897.

Diena, † Le jugement du Conseil des prises d'Italie dans l'affaire du Doelwijk, S. 268 in Journal de Droit International Privé. Bd. XXIV, Paris 1897.

— I Tribunali delle Prede belliche e il loro avvenire, Torino 1896.

Dupuis, † Le droit de la guerre maritime d'après les doctrines anglaises contemporaines, Paris 1899.

Endres, † Die völkerrechtlichen Grundsätze der Kriegsführung zu Lande und zur See. Berlin 1909.

Fauchille, † La théorie du voyage continu en matière de contrebande de guerre, S. 297 Revue Générale du Droit International Public. Bd. IV. 1897.

Galiano, † Exercice du droit de visite — Exercice et conséquences du blocus — Contrebande de guerre — Prises maritimes, S. 515 im Journal Int. privé. Bd. XXV, 1898.

Gessner, † Le droit des neutres sur mer. Berlin 1865.

„ Zur Theorie von der Einheit der Reise in Bezug auf die Kriegskonterbande und das Blokaderecht, Beilage zur Augsburger Allgemeinen Zeitung 6. und 7. Dezember 1877.

Grotius, † De iure belli ac pacis libri tres. Marburg 1734.

Halleck, † International Law, Bd. II, 3. Aufl., London 1893.

Heffter, † Das Europäische Völkerrecht der Gegenwart. Berlin 1844.

Heinze, † Die Beschlagnahme der deutschen Postdampfer durch die Engländer. Heidelberg 1900.

Hershey, † The International Law and Diplomacy of the Russo-Japanese War. New-York 1906.

Hold v. Ferneck, † Die Kriegskonterbande. Wien 1907.

Holtzendorff-Geffken. Handbuch des Völkerrechts. Bd. IV. Hamburg 1889.

Holland, † Brief über Konterbande vom 6. Mai 1899 an den Editor der Times, übersetzt im Journal de droit International Privé. 1898. Bd. XXV.

Hübner, † Die Theorie von der Einheitlichkeit der Reise in Bezug auf die Kriegskonterbande, Erlanger Inaug.-Diss. Neisse 1908.

Knight, † Des États neutres au point de vue de la contrebande de guerre, Pariser These 1903.

Kleen, † De la contrebande de guerre et des transports interdits aux neutres. Paris 1893.

„ Les lois et usages de la neutralité. Paris 1898.

Kennedy, † Contraband of War, S. 59 in der Law Quarterly Review. Jan. 1908. Bd. XXIV.

Lawrence, † The Principles of International Law. London 1898.

Leech, † The doctrine of continuous voyage: its origin and development from the seven Years war (1756) to the Boer war, S. 1524 ff. im Journal of the Royal United Service Institution. London, Dezemberheft 1902. Bd. XXXXVI.

v. Liszt, † Das Völkerrecht. 4. Aufl. Berlin, 1906.

Lushington, † A Manual of Naval Prize Law. London 1866.

v. Marquardsen, † Der Trentfall. Erlangen 1862.

Marstrand-Mechlenburg, † Das japanische Prisenrecht in seiner Anwendung im russisch-japanischen Kriege. Berlin 1908.

v. Martens, † Versuch über Kaper, feindliche Nehmungen und in Sonderheit Wiedernehmungen. Göttingen 1795.

v. Martens, Einleitung in das positive europäische Völkerrecht. Göttingen 1796.

Morse, † De l'exercice du droit de visite, du blocus, de la contrebande de guerre et des prises maritimes. S. 825 und 1006 im Journal de Droit International Privé. Paris 1898. Bd. XXV.

Nauticus, † Zu den Ergebnissen der Londoner Seerechtskonferenz, S. 602, Juniheft 1909 des „Überall".

Niemeyer, † Zur Beschlagnahme neutraler Handelsschiffe, D. J. Z. Februarheft 1900. V. Jahrgang Nr. 3. Berlin.

Niemeyer, Prinzipien des Seekriegrechts. Berlin 1909.

Ortolan, † Règles Internationales et Diplomatie de la Mer. Paris 1864. 4. Aufl.

Owen, † De l'Exercice du Droit de Visite, de la Contrebandé de Guerre, du Blocus, et des Prises Maritimes, S. 493 im Journal de Droit International Privé. 1898. Bd. XXV.

Perels, † Das internationale öffentliche Seerecht der Gegenwart, 2. Aufl. Berlin 1903.

Phillimore, † Commentaries upon International Law. Bd. III. London 1873. 2. Aufl.

Pohl, † Die rechtliche Natur der Blokade. Sonderabdruck aus Bd. XVII der Zeitschrift für internationales Privat- und öffentliches Recht.

Proceedings of the International Naval Conference hel din London, December 1908, February 1909, Blaubuch von März 1909.

Nouveau Recueil Général de Traités. 2. Serie, Bd. XXIX. Leipzig 1903.

Remy, † La Théorie de la Continuité du Voyage en matière de Blocus et de Contrebande de Guerre. Pariser These 1903.

Rivier, † Lehrbuch des Völkerrechts. 2. Aufl. Stuttgart 1899.

Robinson, † Reports of cases argued and determined in the High Court of Admiralty. Bd. II 1801, Bd. III 1802. London.

Schramm, † Das Prisenrecht nach den Beschlüssen der Londoner Seekriegsrechts--Konferenz. Marine-Rundsch., Juli 1909, S. 781.

Staatsarchiv Bd. XVIII, XIX, XXXIII, LXIV.

Strisower, † Konterbande, im österreichischen Staatswörterbuch. Bd. II, S. 443. Wien 1896.

London Times (weekly edition) 1904 Nr. vom 26. Aug., 2. Sept., 28. Okt.

Travers Twiss, † La Théorie de la Continuité du Voyage Appliquée à la Contrebande de Guerre et aux Blocus. Paris 1877.

Ullmann, † Völkerrecht. Tübingen 1908.

Weißbuch vom 30. November 1909 mit Erläuterungen zu den Ergebnissen der in London vom 4. Dezember 1908 bis 26. Februar 1909 abgehaltenen Seekriegsrechtskonferenz.

Westlake, † Continuous voyages in relation to contraband of war: the affair of the Gaelic in the chino-japanese war. Januarheft S. 24 in der Law Quarterly Review. Bd. XV. 1899.

Wiegner, † Die Kriegskonterbande in der Völkerrechtswissenschaft und der Staatenpraxis. 1. Aufl. Berlin 1904.

Zorn, † Die Ergebnisse der Londoner Seekriegskonferenz. Köln. Zeitung, 1909, Nr. 369, 372.

Die mit † bezeichneten Schriften werden mit dem Namen des Verfassers zitiert.

Disposition.

I. Kapitel: Das Kriterium der Konterbandequalität.

I. Abschnitt: Einleitung.

§ 1. Ursache der Lücken des Seekriegsrechts.

§ 2. Das Konterbanderecht als Kompromiß der Interessen von Neutralen und Kriegführenden.

II. Abschnitt: Versuch aprioristischer Entscheidung auf Grund der Natur der Waren.

§ 3. Relative und absolute Konterbande des Grotius.

§ 4. Verwerfung des Unterschiedes zwischen absoluter und relativer Konterbande durch Bynkerhoek.

§ 5. Accidentelle Konterbande des englisch-amerikanischen Rechtes.

§ 6. Beschränkung des Konterbandebegriffes auf die absolute Konterbande durch die französische Richtung,

III. Abschnitt: Konterbande als Relationsbegriff.

§ 7. Die feindliche Bestimmung als einziges Kriterium.

§ 8. Bestimmung der Richtung und Bestimmung zum Gebrauch.

§ 9. Der Wert der Unterscheidung zwischen relativer und absoluter Konterbande für den Bestimmungsbeweis.

§ 10. Die Behandlung des Falles der Divergenz zwischen Schiffs- und Warenbestimmung.

§ 11. Die Theorie der Einheit der Reise als Ergänzung der Auffassung, welche die Bestimmung des Schiffes den Ausschlag geben läßt.

§ 12. Die einzelnen Tatbestände der Theorie.

§ 13. Die auszunehmenden Tatbestände: Fall der non-continuité, Fall der Bestimmung nach neutralem Zwischenhafen, Fall der fälschlich neutralen Bestimmung.

II. Kapitel: Die Präventivnormen der Theorie.

I. Abschnitt: Ihre Entstehung im Kolonialrecht.

§ 14. Die rules of war von 1756 und 1793.

§ 15. Der Fall der „Polly".
§ 16. Die Zeit des Übergangs ins Konterbanderecht.

II. Abschnitt: Die Reception der Präventivnormen durch die Judikatur der Einzelfälle.

§ 17. Fall des „Commercen".
§ 18. Fall der „Frau Houwina".
§ 19. Fall der „Bermuda".
§ 20. Fall des „Springbok".
§ 21. Fall des „Doelwijk".
§ 22. Fall der deutschen Postdampfer im Burenkriege.
§ 23. Die Fälle „Gaelic" im japanisch-chinesischen und „Hsi Ping" und „Pei-Ping" im russisch-japanischen Kriege.

III. Abschnitt: Die Stellung der Gegenwart.

§ 24. Einzelne Kundgebungen als Vorboten der Anerkennung
§ 25. Die modificierte Anerkennung durch die Londoner Konferenz.

III. Kapitel: Die Repressivnormen der Theorie.

I. Abschnitt: Umfang der Repressivnormen.

§ 26. Die Wirkung der Konterbandezufuhr auf die Rechtsstellung des Schiffes und der unverfänglichen Ladung.
§ 27. Die Fortdauer der „ansteckenden Kraft" nach Vollendung des verbotenen Transportes.

II. Abschnitt: Die Ablehnung durch die Völkerpraxis.

§ 28. Die Judikatur Scotts.
§ 29. Der Fall des „Luxor".
§ 30. Der Fall des „Allanton".

III. Abschnitt: Die Stellung der Gegenwart.

§ 31. Anzeichen des Verschwindens der Repressivnormen.
§ 32. Die Verwerfung durch die Londoner Konferenz.

IV. Kapitel: Der Beweis der feindlichen Bestimmung und die Theorie.

I. Abschnitt: Die „continuité prospective".

§ 33. Die Fiction der Theorie.
§ 34. Die Rechtsvermutung der Theorie.
§ 35. Die Stellung der Literatur und des Justituts für Völkerrecht zu dieser Frage.

II. Abschnitt: Die Verhütung des Mißbrauchs der Theorie in der Gegenwart.

§ 36. Die Rechtsvermutungen und Beweisbeschränkungen der Londoner Seerechtsdeklaration.

§ 37. Die Errichtung eines internationalen Prisengerichtshofs als Bürgschaft gerechter Anwendung der Lehre.

V. Kapitel: Der Rechtscharakter des Konterbandetransports als Grundlage für die Entscheidung der Theorie.

I. Abschnitt: Konterbandehandel als Neutralitätsbruch.

§ 38. Richtigkeit der ganzen Theorie.

§ 39. Gründe gegen diese Qualifizierung.

II. Abschnitt: Konterbandehandel als national verbotene Handlung.

§ 40. Richtigkeit der ganzen Theorie.

§ 41. Gründe gegen diese Qualifizierung.

III. Abschnitt: Konterbandehandel als „aventure commerciale".

§ 42. Gründe für diese Qualifizierung.

§ 43. Rechtmäßigkeit nur der Präventivnormen.

§ 44. Praktische Bedeutung dieser Entscheidung.

I. Kapitel.

Das Kriterium der Konterbandequalität.

I. Abschnitt.

Einleitung.

§ 1. Die Geschichte des Völkerrechts ist eine Geschichte der Rechtsbrüche. Die Wurzel der Vorstellung, daß der Antike die Idee eines Völkerrechts fremd gewesen sei, liegt in dem Umstand, daß ihr die regelmäßige Erfüllung völkerrechtlicher Abmachungen fremd war. Aber wenn z. B. in Hellas und Rom schon auf der Grenze zwischen Sage und Geschichte völkerrechtliche Institute wie Bündnisse, Kriegserklärung, Gefangenenauswechselung, Waffenstillstand, Kriegsentschädigung erscheinen, so ist dazu die notwendige Voraussetzung die Anerkennung der Gleichberechtigung der einzelnen Staatenpersonen, der Völkerrechtssubjekte. Der natürliche Zweck der auf dieser Grundlage abgeschlossenen völkerrechtlichen Verträge ist jedenfalls ihre Erfüllung; und wenn die einzelnen Staaten in dieser Erwartung ihrer Handlungsfreiheit gegenseitige Beschränkungen auferlegen, so müssen sie darin ein rechtlich zwingendes Band einander gegenüber erkennen, umsomehr als sich dies Band erfahrungsgemäß oft als zu schwach für eine ernstere Belastungsprobe erwies, und daher seine erneute Anknüpfung jedenfalls ein großes, allerdings häufig zu optimistisches Vertrauen auf seine Verpflichtungskraft voraussetzte. Der Zweck, um dessentwillen ein Staat seine völkerrechtlichen Abmachungen erfüllt, liegt in der Vermeidung der dreifachen Nach-

teile der Verletzung. Einmal — nach der antiken und mittelalterlichen Anschauung — der durch das Inkrafttreten der beim Abschluß auf den Bruch gesetzten Selbstverfluchung erweckte göttliche Zorn, zweitens die Einbuße an internationalem Ansehen, und zum letzten und stärksten die Befürchtung, daß künftighin andere Staaten in der Beobachtung ihrer Vertragspflichten gegen den Vertragsbrüchigen seinem Vorbild folgen, oder überhaupt auf Abschlüsse mit so unzuverlässigen Kontrahenten verzichten möchten. Dementsprechend wird mit fortschreitender Kultur der Bruch von dem verletzenden Teile durch sinnändernde Auslegung des Vertragsinhalts cachiert, an welcher Aufgabe besonders die Römer der älteren Republik durch die Fetialen ihre juristische Begabung geübt haben. In diesen Gründen ist auch die Erklärung gegeben, warum die Ausgestaltung des Seekriegrechtes soviel langsamer und unvollkommener als die des Landkriegsrechtes sich vollzogen hat, die Erklärung für die Größe der nach einem Worte Bülows durch Macht ausgefüllten Rechtslücken. Denn da bei Gewaltakten auf See die Täter es leicht so einrichten konnten, daß keine Spur und außer ihnen kein Zeuge der Tat übrig blieb, und das Verschwinden eines Schiffes durch Untergang im Sturme erklärbar war, so traten eben die an zweiter und dritter Stelle aufgeführten Nachteile nicht ein und der erstere war nicht fühlbar genug, um ein ausreichendes Gegengewicht gegen die handgreiflicheren Vorteile der Tat zu geben. So war die Neigung zum Abschluß von Seerechtsverträgen wegen der erschwerten Kontrolle ihrer Erfüllung geringer und die Versuchung zum Bruch größer. Das moderne Seekriegsrecht trägt daher eine Reihe von rudimentären Bildungen an sich, die von dem weiter fortgeschrittenen Recht des Landkrieges glücklicherweise längst überwunden sind.

§ 2. Die markanteste dieser aus dem niedrigeren Kulturniveau vergangener Zeiten in die Gegenwart hinüber „geretteten" Eigentümlichkeiten ist die über Erwarten lebenszähe Unfreiheit des unter feindlicher Flagge stehenden feindlichen Privateigentums auf hoher See und ihre Parallele im Rechte der neutralen Staatsangehörigen, das Recht der Blokade und der Kriegskonterbande, nach einem Ausspruch Kleens „ce dernier reste d'un désordre compromettant la neutralité." Wenn diese beiden Institute seit Ausgang des Mittelalters sich in einem der Handelsfreiheit so feindlichen Sinne entwickelt haben, so erklärt sich das, abgesehen von dem Vorgenannten, aus der Eigenart der politischen Konstellation, nämlich der geringen Zahl der ebenbürtigen seefahrenden Mächte und der dementsprechend größeren Aussicht, im Seekrieg Teilnehmer und nicht Neutraler zu sein. In solcher Erwägung haben denn die führenden Seemächte ihre Grundsätze mehr auf das Interesse der Kriegführenden zugeschnitten; doch muß die natürliche Entwicklung des Seerechts zu immer weiterer Einschränkung aller Eingriffe in neutrale Rechte führen; dies liegt jetzt bei der größeren Zahl und gleichmäßigeren Macht der seefahrenden Nationen im allgemeinsten Interesse, da doch der natürliche Zustand eines jeden Staates der Friede und nicht der Krieg sein soll. So hält es auch England jetzt für rätlich, für den Handel der Neutralen einzutreten: „the existence of war inflicts sufficiently onerous burdens on neutral commerce, and Her Majesty's Government had no intention of adding to them by the interposition of restrictions on the trade of this country in excess of the recognized practice of neutral states" [1]). Die Haager Konferenzen bewiesen allerdings

[1]) Staatsarchiv Bd. XXXIII, 1878, Nr. 6536. cf. auch die britischen Noten im französischen Gelbbuch 1885.

wieder, daß England solche Ideen nicht als dauernd bindende, sondern nur „en tant que les circonstances le permettent" vertreten möchte, d. h. solange es nicht selbst Kriegführender ist [1]). „La suppression de tout commerce avec l'ennemi est le voeu naturel des belligérants . . . c'est là qu'il faut chercher l'origine de toutes les entraves que la guerre maritime fait peser sur les neutres. Repoussés dans leurs prétentions manifestement excessives, les belligérants devaient réussir cependant à en sauver des lambeaux. La théorie de la contrebande de guerre comme la théorie du blocus n'a pas d'autre source; l'une et l'autre ont tendu souvent a reprendre en détail ce qui avait été concédé en bloc; elles ont été des moyens de restreindre en fait la liberté du commerce neutre proclamée en principe" [2]). Sache der Wissenschaft und der völkerrechtlichen Verträge muß es sein, diese Überreste immer stärker und durchgreifender einzuschränken. Es wäre aussichtslos, mit einem Schlage die Aufhebung solcher Jahrhunderte alten Institutionen oder auch nur die Entfernung wesentlicher Teile zu fordern. La guerre a ses nécessités qu'il faut connaître et respecter si l'on veut discuter utilement ses lois" [3]). Der Weg zur Beschränkung des Konterbanderechts kann nur liegen einmal in möglichst scharfer Begriffs- und Beweisumgrenzung und andererseits in möglichster Milderung des Repressionsrechtes.

Anscheinend in dem Bestreben, die Eingriffsrechte in das wirtschaftliche Leben der Neutralen zu Gunsten der Kriegführenden auszudehnen, hat die Völkerpraxis unter englischer Aegide eine Theorie geschaffen, die auch die unter neutraler Flagge nach neutralen Häfen

---

[1]) cf. das sehr scharfe Urteil Boidin's, S. 188, über Englands und Nord-Amerikas damalige Haltung.

[2]) Dupuis S. 237.

[3]) Boidin, Introduction.

gehenden kriegsgeeigneten Güter für gute Prise erklären will, sofern nur ihr letzter Bestimmungsort ein feindlicher ist. Die Einzelfälle der Theorie werden später getrennt werden. Es bedarf zunächst der Feststellung, welches Moment eigentlich einer Ladung die Konterbandeeigenschaft aufdrückt, um auf dieser Grundlage zur Entscheidung darüber zu gelangen, wieweit die direkte Bestimmung für einen feindlichen Hafen Wesensmerkmal der Konterbandezufuhr ist. Zur Beantwortung der Frage, in welchem Augenblicke solche Waren dem Zugriff des durch sie Bedrohten unterworfen werden, ist weiter die Berücksichtigung der durch die Völkerpraxis geschaffenen Geschichte der Theorie und des zuerst angemaßten, in den wenigen praktischen Fällen regelmäßig geübten und endlich anerkannten Rechtes der Kriegführenden notwendig. Schließlich muß, um zwischen neutralen Häfen gehende, für den jeweiligen Krieg bestimmte Waren der gleichen Behandlung wie Kriegskonterbande auf direktem Wege zum feindlichen Hafen zu unterwerfen, die juristische Natur beider Akte die gleiche sein.

II. Abschnitt.

Versuch aprioristischer Entscheidung auf Grund der Natur der Waren.

§ 3. Vorauszuschicken ist, daß sowohl die ganze Judikatur wie die Publizisten in allen Einzelfragen des Konterbanderechts sich gegenseitig widersprechen und häufig selbst ihre Ansichten wechseln. Die Geschichte von Regierungspraxis und Wissenschaft ist eine fortlaufende Illustration zu dem Satze: variatio delectat. Bis in die neueste Zeit wird fast die gesamte Literatur geleitet von dem Gedanken einer einheitlichen

Normierung des Begriffes auf Grund des „allgemeinen Charakters", der „Natur" der in Frage stehenden Waren selbst. Die Konterbandequalität eines Transportes soll rein durch die Art der Güter ohne Beachtung der Tatumstände des Einzelfalles festgelegt werden. Der Zweck, den viele Autoren mit einer solchen Einteilung der Waren im Auge haben, ist der, bei der Beurteilung des Einzelfalles, in dem regelmäßig die eine Partei selbst das Richteramt ausübt, mehr von Vaterlandsliebe als von Liebe zur Gerechtigkeit diktierte Entscheidungen zu vermeiden, indem den Richtern durch möglichst scharfe Umgrenzung des Begriffes der Spielraum freien und dadurch oft willkürlichen Ermessens verengert werden soll.

Der Vater der Dreiteilung nach der Natur ist Hugo Grotius: „primum distinguendum est inter res ipsas: Sunt enim quae in bello tantum usum habent, ut arma: sunt quae in bello nullum habent usum, ut quae voluptati interserviunt: sunt quae et in bello et extra bellum usum habent, ut pecuniae, commeatus, naves, et quae navibus adsunt" [1]).

Es sei von vornherein betont, daß diese Dreiteilung von größtem Wert für die praktische Rechtfindung ist, denn tatsächlich gestattet ja die Beschaffenheit einer Ware Vermutungen bezüglich ihres Zweckes, und man ist wohl berechtigt, zwischen Waren mit normalerweise kriegerischer Verwendungsart und solchen, die in der Regel friedlichen Zwecken dienen, zu unterscheiden. Für den Nachweis der Konterbandequalität im Einzelfalle liegt eine gerechtfertigte Erleichterung darin, daß man bei einer Reihe von Waren mit hoher Wahrscheinlichkeit die kriegerische Verwendung voraussehen kann, während eine Reihe anderer als vermutlich ungefährlich erscheint. Andererseits jedoch

[1]) Grotius, III, 1 § 5.

bei der Wandelbarkeit des Zweckes und den verschiedenen Gebrauchsmöglichkeiten einer Ware kann die in der Regel zum Kriege dienende auch friedlichen Zwecken nutzbar gemacht werden, ebenso wie normalerweise friedliche im Ausnahmefalle Wert für die kriegerischen Operationen hat. Die Gegenstände der absoluten und die der relativen Konterbande sind daher nicht durch eine immer unveränderliche Grenze geschieden, was z. B. schon daraus praktisch erhellt, daß über die Einreihung mancher Waren in die eine oder andere Gruppe — besonders der Kohle — keine Einigkeit unter den Mächten und Publizisten herrscht; sondern nur Vermutungen und keine aprioristische Begriffsbestimmung, die jeden Zweifel mit vollkommener Sicherheit entschiede, können auf die Unterscheidung basiert werden. In dem Gefühl der Unzugänglichkeit der Unterscheidung für eine logische Definition gehen dann einzelne Schriftsteller soweit, die Trennung überhaupt zu verwerfen.

§ 4. So wendet sich Bynkershoek gegen die Scheidung der absoluten von der relativen Kriegskonterbande: „Intelligo contrabanda dici, quae, uti sunt, bello apta esse possunt, nec quicquam interesse, an et extra bellum usum praebeant“ [1]). Aber in dem Bewußtsein, auch keine befriedigende Formel, kein die Prüfung der Einzelumstände entbehrlich machendes Kriterium gefunden zu haben, verfällt auch er auf den Versuch der Einzelaufzählung der verfänglichen Güter, ein Bemühen, an dem infolge der Unmöglichkeit der Erfassung aller Einzelfälle auch das glänzenste Talent scheitern muß.

Denn einmal kann solche Entscheidung infolge ihrer Unvollständigkeit nicht verbindlich für alle Fälle sein, und zweitens muß sie infolge des beständigen

[1]) Bynkershoek Buch, I. Kap., 10, S. 79.

Fluctuierens der Zwecke einer Ware zu Ungerechtigkeiten führen, je nachdem Freigabe einer gefährlichen Ladung zum Nachteil der Kriegführenden, oder Beschlagnahme einer unschädlichen zum Nachteil der Neutralen.

Bynkershoeks Schicksal ist typisch für die nach ihm kommenden Autoren, alle scheitern an der Absicht einer klaren Begriffsbestimmung auf Grund der Natur der Waren und suchen das Versagen ihrer Systeme durch Einzelbehandlung der wichtigsten Güter weniger fühlbar zu machen, mögen sie nun auf der Basis der Grotiusschen Ideen weiterbauen oder unter Verwerfung der relativen Kriegskonterbande die Eingriffsrechte der Kriegführenden auf die absolute beschränken § 5. Die Richtschnur der englisch-amerikanischen Gerichte findet Phillimore in der Erkenntnis des obersten Gerichtshofs der Vereinigten Staaten von Nord-Amerika als Berufungsrichter im Fall des nach Matamoras fahrenden Schiffes Peterhoff: „that, which is best supported by American and English decisions may be said to divide all merchandize into three classes. Of these classes, the first consists of articles manufactured and primarily and ordinarily used for military purposes in time of war; the second, of articles which may be and are used for purposes of war or peace, according to circumstances; and the third, of articles exclusively used for peaceful purposes“ [1]). Für die Schwierigkeit: „that articles of an unchanged and unchangeable nature in themselves, have at different times, and under various circumstances, been variously regarded in their relation to the question of Contraband“ [2]) muß auch Phillimore einen Ausweg in der Beurteilung nicht der Natur der

[1]) Phillimore S. 417.
[2]) Phillimore S. 421.

Ware, sondern ihrer jeweiligen Beziehung suchen: „It would seem, therefore, that circumstances must be taken into consideration; that reason and justice demand that the state of war, as well as the character and destination of the cargo, should influence the decision whether articles of a double use be Contraband or not; that the observation of Grotius, „distinguendus belli status" is founded on theory and practice; that the doctrine, which Continental Jurists have of late years been in the habit of designating by the name of Contraband per accidens, and which will be seen to be in substance maintained by England and the United States of North America, is neither unjust nor unreasonable." [1]). Diese Neuschöpfung der sog. okkasionellen oder accidentellen [2]) Konterbande ist im Grunde nichts anderes als eine — wenig verbesserte — Umtaufung der relativen. Denn ebenso bei dieser soll durch Beachtung der Tatumstände des Einzelfalles die Konterbandequalität bewiesen werden. Zudem ist ein ebensolcher — nur leichter zu führender Nachweis für die auch nach Phillimore auf Grund ihrer Natur Konterbande bildende absolute Konterbande erforderlich. Auf diesen von Phillimore noch nicht erkannten Mangel begrifflichen Unterschiedes zwischen absoluter und accidenteller Konterbande weist Marquardsen hin: „Es gibt . . . gar keine absolute Konterbande, gar keine Konterbande per se. Der völkerrechtswidrige

[1]) Phillimore S. 421. England selbst hat sich aus Anlaß des französisch-chinesischen Konfliktes 1885 offiziell darüber geäußert, als Frankreich den Reis tür accidentelle Konterbande erklärte, und forderte damals für jeden Fall einen eingehenden Nachweis der Bestimmung zum Gebrauch für die feindlichen Streitkräfte. Gelbbuch 1885.

[2]) Der Ausdruck konditionelle Konterbande ist gleichfalls gebräuchlich z. B. in dem Vorschlag der V. St. Art. 2 für die 2. Haager Conf., Prot. Bd. III, S. 1160.

Charakter des Geschäftes mit einer Ware wird nicht durch ihren allgemeinen Zweck, sondern nur durch die Umstände der Beförderung bestimmt, somit ist alle und jede Konterbande contrebande per accident“ [1]). § 6. Aber wenn Phillimore schon wenigstens einen Teil des gebührenden Wertes auf die Begleitumstände legt, so lehnt auch diesen die mit der Tendenz möglichster Einschränkung des Begriffes unter Verwerfung der relativen vorgehende französische Gruppe ab. Träger dieser Lehre sind z. B. Ortolan und der Schwede Kleen. Auch der Vorschlag der brasilianischen Regierung Art. 4 ebenso wie der der französischen Art. 3 für die zweite Haager Konferenz enthielt die Abschaffung der relativen Konterbande [2]). Sie suchen das Kriterium für die Konterbandeeigenschaft wesentlich in der „nature intrinsèque et invariable de l'objet, et non pas aux intentions.“ Sie erkennen natürlich auch die Notwendigkeit der feindlichen Bestimmung für das Konfiskationsrecht gegenüber absoluter Konterbande an, aber sie bewerten dies Erfordernis nicht hoch genug, um aus seinem Vorhandensein bei relativer Konterbande auch deren Konfiskationsfähigkeit zu folgern. Andrerseits fühlen beide, wie unzureichend diese Einengung des Begriffes auf die „munitions de guerre proprement dites“ [3]) gegenüber den tatsächlichen Verhältnissen ist. Kleen sucht diesen Fehler seines Systems als den jedes Systems zu entschuldigen: „Jl n'est règlement au monde, si prévoyant et si élastique, dont l'application ne puisse créer des inégalités . . . . Néanmoins, personne ne trouvera dans ce phénomène naturel une raison pour laisser les rapports juridiques sans règles [4]).

---

[1]) Marquardsen S. 37; Hübner S. 3.
[2]) Prot. Bd. III. S. 1158.
[3]) Kleen § 1.
[4]) Kleen 22.

Kleen gibt dann auch einen Umweg zu der so sehr bekämpften relativen Konterbande, indem er für den Feind bestimmte, nur von ihm nicht Konterbande genannte Waren der Einziehung unterwirft, in dem Verbot des „transport d'objets nécessaires“[1]): „Est interdit le transport d'objets nécessaires d'une nature quelconque, même non de contrebande — also Waren, die andere Schriftsteller als relative Konterbande bezeichnen, und die er aus dem Konterbandebegriff fortweist — effectué pour le compte d'un ennemi, en vertu d'une convention spéciale conclue, directement ou indirectement, avec un gouvernement ennemi, ou ses autorités, en vue de pourvoir à ses besoins sur le théatre des hostilités[2]). Das ist keine Lösung, sondern eine Verschiebung der Schwierigkeit und ein Eingeständnis für das Mißlingen des Versuches, auf Grund der Natur einer Ware ihre Konterbandequalität zu bestimmen[3]).

---

[1]) Einem ähnlichen gegen ihn erhobenen Vorwurf begegnet Ortolan Bd. II, S. 233 mit der Ausführung, daß er unter dem Namen der „contrebande déguisée“ nicht die relative Konterbande wieder einführe, sondern damit diejenigen absoluten Konterbandewaren treffen wolle, deren Eigenschaft als solche nur durch Umarbeitung oder vorgeblich anderen Zweck verheimlicht werden solle. Aber dies ist ein gefährlicher Weg, auf dem die Abgrenzung der Fragen wieder in den guten Willen und die Ehrlichkeit der Kriegführenden gestellt wird, und darin liegt nur eine bescheidene Bürgschaft für die Rechtlichkeit der Urteile.

[2]) Kleen, § 33, S. 254. Wie ausdrücklich S. 255 betont, gilt dies Verbot nicht nur für Staaten selbst, sondern auch für deren Untertanen.

[3]) Einen ähnlichen Vorschlag versuchte England 1907 durch Lord Reay auf der 2. Haager Konf. Freilich aus dem entgegengesetzten Zweck die Rechte der Kriegführenden zu erweitern, indem es die Abschaffung des Begriffes Konterbande vorschlug und statt dessen Schiffe mit solchen Transporten als Kriegshilfsschiffe für ohne Prisengerichte konfiskationsfähig erklären wollte. Prot. Bd. I., S. 258.

Auch auf den sehr vieldeutigen und deshalb verschieden ausgelegten Begriffen der mittelbaren und unmittelbaren Verwendbarkeit im Kriege und des wesentlich friedlichen oder kriegerischen Zweckes konnte keine klare Entscheidung der Konterbandequalität einer Ware aufgebaut werden. Und wenn das avant-projet des Instituts de droit international in der Sitzung vom 30. März 1894 unter französischem Einfluß (aus Kleens und Brusas Feder mit minimalen Änderungen) die Konterbande auf „objets faits pour la guerre“ [1]) beschränkte und diese als „contrebande déjà par sa nature propre“ ansah [2]), so war das ein Hauptgrund für den durch die Ratifizierungsverweigerung der Mächte herbeigeführten Fehlschlag.

III. Abschnitt.

Konterbande als Relationsbegriff.

§ 7. Es ist von keinem Publizisten verkannt worden, daß alle Waren, gleichviel ob relative oder absolute Konterbande, erst dann die Konterbandequalität erwerben, wenn sie für eine kriegführende Macht bestimmt sind. Erst auf diesem Wege wird ihr Zweck, die kriegerische Verwendung, und ihr den anderen Kriegführenden gefährdender Wert realisiert. Aber diese Bestimmung für den Feind ist nicht beim Erwerbe der Konterbandequalität von subsidiärer Bedeutung im Verhältnis zur Beschaffenheit des Gegen-

[1]) Avant-projet § 1 Abs. 2, 1894, S. 101, Bd. XIII, S. 33 f. Bd. XIV des Annuaire. Das in der Sitzung vom 29. Sept. 1896 angenommene Reglement vermeidet wieder die Definition und begnügt sich mit einfacher Aufzählung. Bd. XV, S. 230 ff.

[2]) Avant-projet § 3, Bd. XIII, S. 101, Bd. XIV, S. 33. Ebenso wieder der Kleensche Entwurf f. d. Institut v. 1906. Art. 43, Bd. XXI, S. 158.

standes, sondern umgekehrt, die Beschaffenheit der Ware ist nur das oberste Mittel zur Feststellung der zukünftigen Verwendung. So hoch die praktische Bedeutung der Art der Ware für die Feststellung des Zweckes auch ist, ist sie doch nicht das Kriterium der Konterbandequalität und hat nur insoweit unmittelbar entscheidenden Einfluß, als durch sie die — wenn auch nur ausnahmsweise — Verwendung zu Kriegszwecken ausgeschlossen ist, was nur bei wenigen Gegenständen, vor allem Luxusartikeln, zutrifft. Diese Bestimmung zum Kriege, die von anderen Publizisten — als selbstverständlich behandelt — in ihrer Bedeutung für die Definition des Konterbandebegriffs nicht hinreichend gewürdigt wurde, hebt Hold von Ferneck als das wesentlichste hervor. Kein Gegenstand ohne Bestimmung seiner Verwendungsart ist Konterbande, erst die Stellung, die zu anderen das über ihn verfügende Rechtssubjekt einnimmt, der Zweck, zu dem er in jedem Einzelfall verwandt werden soll, kann ihm diese Eigenschaft erwerben; m. a. W.: Konterbande ist kein Qualitätsbegriff, d. h. ein Begriff, dessen wesentliche Merkmale dauernde inhärierende Eigenschaften sind, sondern ein Relationsbegriff, der gebildet wird durch die jeweiligen wechselnden Beziehungen des betreffenden Gegenstandes, welche er durch den Willen des über ihn Verfügenden zu bestimmten Rechts- und Wirtschaftsverhältnissen erwirbt. „Ein Gegenstand, — welcher Art er immer sei — ist Konterbande, wenn er in eine bestimmte Relation zum Kriege tritt“ [1]). Solcher Relationen, deren Vor-

[1]) Hold v. Ferneck, S. 35. Ähnlich, wenn auch nicht ebenso bestimmt Owen, S. 499: Deux conditions doivent être remplies pour que des marchandises puissent devenir de la contrebande de guerre. Il faut 1) que ces objets puissent être employés à des usages de guerre, 2) qu'ils soient destinés à être employés par un belligérant.

handensein allein den Begriff Konterbande bilden kann, betont Hold v. Ferneck: erstens die Beziehung zu einem kriegführenden Staat: der Bestimmungsort des Gegenstandes muß das feindliche Gebiet oder die feindliche Streitmacht sein; zweitens die Beziehung zum gegenwärtigen Kriege und zur Kriegslage: der Gegenstand muß geeignet und bestimmt sein, im gegenwärtigen Stande des Krieges Verwendung zu finden. Aber diese Bestimmung ist nicht aprioristisch durch die Natur der Waren feststellbar, denn die Natur der Waren bestimmt eben ihr Zweck, ohne diesen „bleibt nur ein Körper oder eine Anzahl von räumlich verbundenen Körpern übrig, die höchstens vom naturwissenschaftlichen oder — als Dinge — vom erkenntnistheoretischen Gesichtspunkte aus interessieren“ [1]). Und der Zweck eines Gegenstandes ist kein immanenter, kann doch z. B. Pulver auch zu Jagdpatronen und Böllerschüssen, so gut wie Baumwolle zu Uniformen, verarbeitet werden. Daraus ergibt sich die Unmöglichkeit, ein theoretisches System auf der Beschaffenheit der Waren unter Trennung zwischen absoluter Konterbande einerseits und relativer oder okkasioneller andererseits aufzubauen; denn die Rechtsvoraussetzungen für den Tatbestand der absoluten Konterbande sind identisch mit denen der relativen. Daß die feindliche Bestimmung notwendig ist für die Konfiszierfähigheit der Konterbande, ist im Hinblick auf den praktischen Wert des Unterschiedes in der Art der Waren für den Konterbandenachweis von den älteren Autoren bezüglich des darin enthaltenen Satzes nicht gewürdigt, daß der begriffliche Unterschied zwischen absoluter und relativer Konterbande zusammenfällt, indem sogar die einen geringen Teil der absoluten bildenden Gegenstände,

[1]) Hold v. Ferneck, S. 30.

die keine friedliche Verwendung zulassen, wie z. B. Projektile, zum Erwerb der Konterbandequalität der gleichen Relationen bedürfen wie die res anticipitis usus.

Gegenstände dieser Art, die eine Verwendung zu friedlichen Zwecken nicht zulassen, könnte man vielleicht von den anderen unter einem besonderen Namen abtrennen und als absolute Konterbande bezeichnen. Denn hier ist die Frage nach dem Vorhandensein der Relationen insofern überflüssig, als diese ja immer vorhanden sind, auch ohne daß ein strenger Beweis des kriegerischen Zweckes durch die Verhältnisse, unter denen sie aufgegriffen sind, zu führen ist. Diese Waren haben ihre Bestimmung zum Kriege sofort mit ihrer Herstellung empfangen und ihr Zweck ist infolge ihrer einzigen auf den Krieg beschränkten Verwendungsmöglichkeit ein zwar auch noch durch Relationen gegebener, aber nicht mehr wandelbarer. Demnach ist auch dieser Unterschied kein logischer, sondern nur ein solcher im Interesse der praktischen Rechtfindung. Und bei ihrer verschwindend geringen Anzahl und Bedeutung gegenüber den sonstigen normalerweise Kriegszwecken und ausnahmsweise friedlichen Zwecken dienenden Gegenständen wie Pulver usw. sind diese Waren mit Recht nicht zu einem Sonderbegriff vereinigt, sondern mit in den Gesamtbegriff der absoluten Konterbande einbezogen und für diese ganze Gruppe bedarf es nicht des gleichen ausführlichen Nachweises der Relationen wie für die andere Gruppe, deren Verwendung im Kriege eine nicht regelmäßige ist.

§ 8. Wenn man also die feindliche Bestimmung als ein ausschlaggebendes Moment für den Erwerb der Konterbandequalität charakterisiert, so öffnet sich die Frage, ob hier die örtliche Bestimmung für das feindliche Gebiet ausreichend, oder die Bestimmung

für den Gebrauch der Kriegführenden erforderlich ist. Beide Auffassungen haben ihre Anhänger gefunden. Für die örtliche Bestimmung entscheiden sich u. a. Kleen und Wiegner. Dem ersteren liegt dies Urteil schon durch sein Eintreten für die Verwerfung der relativen Konterbande sehr nahe, weil er selbst bei deren Anerkennung der destination d'emploi einen wesentlicheren Einfluß als der dauernden Beschaffenheit der Ware einräumen müßte: „Il faut donc établir comme principe fondamental, qu'en faisant de la destination un des éléments essentiels de l'infraction, on entend sous cette expression seulement la destination d'arriver dans la possession de l'ennemi (destination de direction), et non pas la destination par lui aux usages de la guerre (destination d'emploi" [1]). Die gegenteilige Ansicht vieler Publizisten erklärt er aus deren Bestreben, die Konterbandeeigenschaft nicht lediglich in der Natur der Ware zu suchen: „Au lieu de déterminer la qualité de contrebande par la nature des objets eux-mêmes, et de qualifier d'infraction le simple fait du transport de ces objets à destination ennemie, ils ont qualifié de contrebande les choses supposées destinées à un usage dans la guerre et d'infraction le transport présumé favorable a l'occasion d'un tel usage" [2]). Obwohl Wiegner bereits bei absoluter Konterbande die Bedeutung der feindlichen Bestimmung als dasjenige, welches „dem Transport den unerlaubten Charakter verleiht" anerkennt, glaubt auch er sich mit der örtlichen begnügen zu können: „Unter feindlicher Bestimmung ist nur die Bestimmung zu verstehen, in den Besitz des Gegners zu gelangen, nicht dagegen von ihm in Gebrauch genommen zu werden; es ist daher einzig und allein die Bestimmung

[1]) Kleen Contrebande S. 32 in § 3.
[2]) Kleen Contrebande S. 32 in § 3.

der Richtung, nicht die des Gebrauchs maßgebend" [1]). Er bezeichnet wie Kleen die gegenteilige Ansicht als die Wurzel des Begriffes der okkasionellen Konterbande. Träger dieser Theorie, die das Hauptgewicht auf die „destination for the use of the enemy in war" [2]) legt, sind die englische und nordamerikanische Regierung und die ihnen folgenden Schriftsteller wie Phillimore: „The most important distinction is, whether the articles were intended for the ordinary use of life or even for mercantile ship's use; or whether they were going with a highly probable destination to military use" [3]). In ihrer theoretischen Wurzel und in ihren praktischen Folgerungen stehen jedoch die beiden Ansichten sich näher als es scheint, denn der innere Grund, weshalb die Partisane der örtlichen Bestimmung die Konfiszierfähigkeit derart deklarierter Sendungen verlangen, ist natürlich auch der vermutete Gebrauch zu kriegerischen Zwecken. Und andererseits stellen die Vertreter der destination d'emploi eine in der Regel wohl zutreffende Rechtsvermutung für die Bestimmung zu feindlichem Gebrauch auf Grund einer nachgewiesenen Bestimmung zu feindlichem Besitz auf. „The probable use of articles is inferred from their known destination" [4]).

§ 9. Auf diesem Gebiete liegt der praktische Wert der begrifflich undurchführbaren Unterscheidung zwischen absoluter und relativer Konterbande; denn für eine Reihe von Waren mit normaler Weise kriegerischen Zwecken bedeutet eben der Eintritt in das feindliche Gebiet auch Eintritt in die feindlichen Streitkräfte, gleichviel ob sie auf eigene Rechnung

[1]) Wiegner S. 167.

[2]) Ausdruck z. B. des manual of naval prize law Art. 166.

[3]) Lord Stowell bei Phillimore S. 438.

[4]) Halleck S. 233 manual § 169 ff. Weißbuch v. 20. 3. 09 Art. 30.

eines Privatmannes oder auf direkte Bestellung der feindlichen Heeres- und Marineverwaltung geliefert werden, während es bei den sogen. res ancipitis usus regelmäßig eines eingehenderen Nachweises über die Verwendungsfähigkeit und -bestimmung im gegenwärtigen Kriege bedarf [1]). Der einzig mögliche Weg zur Abgrenzung zwischen beiden ist aber mangels eines immanenten Unterschiedes der der namentlichen Aufzählung in den Staatsverträgen, wobei es in das nach Möglichkeit einzuschränkende Ermessen der Kriegführenden gestellt werden kann, die naturgemäß unvollständige Liste durch eine Note an die Neutralen nach bestimmten Richtungen zu ergänzen.

Diesen Gedanken hat die japanische Seeprisenordnung vom 7. März 1904 realisiert, indem sie unter Vermeidung der undefinierbaren Ausdrücke relative und absolute Konterbande in § 13 Gegenstände mit regelmäßig kriegerischen Zwecken schon beim Nachweis der destination de direction für verfänglich erklärt, während sie bei den in § 14 aufgezählten Gegenständen, wie Nahrungsmittel, Pferde, Geld etc., fordert, daß diese direkt für die feindlichen Heeres- oder Marinestreitkräfte oder doch nach einem feindlichen Platz bestimmt sind, dessen besondere Verhältnisse diese Vermutung rechtfertigen (z. B. ein Kriegshafen) [2]). Rußland hat sogar ohne jede Unterscheidung zwischen relativer und absoluter Konterbande in dem japanischen Kriege beide den gleichen Bedingungen der dest. d'emploi unterstellt [3]).

[1]) Holland S. 628 bezeichnet für absolute Konterbande genügend den Nachweis der destination de direction, für relative erforderlich den der destination d'emploi, also bereits ein Vorbild der Londoner Deklaration.

[2]) cf. auch Instruktion des japan. Marine-Ministeriums vom 10. Febr. 1904 beide übersetzt von Marstrand-Mechlenburg 2, S. 10.

[3]) cf. Hershey S. 162 ff.

Die Konvention der Londoner Seerechtskonferenz vom 4. 12. 08 bis 26. 2. 09 bezeichnet unter Aufnahme der historischen Namen, jedoch ohne Versuch eine Definierung die in Art. 22 aufgezählten Waren als absolute, die in Art. 24 als relative Konterbande [1]), um dann den Beweis der feindlichen Bestimmung für die absolute Konterbande mit dem Beweise der örtlichen Bestimmung als unwiderleglich erbracht anzusehen [2]), und für die relative nur eine praesumtio juris der feindlichen Bestimmung aufzustellen, wenn die Sendung an die feindlichen Behörden oder einen mit diesen in solchen Geschäftsbeziehungen stehenden, im feindlichen Land ansässigen Händler oder nach einer Operationsbasis oder befestigtem Platze geht [3]).

Die feindliche Bestimmung empfangen die Waren jedenfalls schon mit der Ausreise zu solchen Zwecken oder mit dem Abschluß des auf sie bezüglichen Kauf- oder Werklieferungsvertrages bezw. mit der Aussonderung zum Zweck der Erfüllung, der Konzentration. Demnach, da auch die Theorie der Einheit der Reise nur diejenigen Güter, welche diese Bestimmung tragen, und eben weil sie sie tragen, erfassen will — freilich nach Ansicht mancher Publizisten nur auf Grund einer Vermutung dafür [4]) —, so ist diese Bedingung des Konfiskationsrechtes schon während des ersten, zwischen neutralen Häfen gehenden Teiles der Reise erfüllt. Daß die Waren aber nicht schon im Augenblicke des Erwerbs der

[1]) Weißbuch v. 30. Nov. 09. Der in Sitzung 7 der zweiten Haager Konferenz besprochene britische Vorschlag enthielt sogar nicht die Namen relative und absolute Konterbande. Prot. Bd. I S. 256.

[2]) Weißbuch vom 30. Nov. 1909 Art. 31.

[3]) Weißbuch vom 30. Nov. 1909 Art. 34.

[4]) Vor allem Fauchille S. 304.

feindlichen Bestimmung den Gegenrechten des durch sie bedrohten Kriegführenden unterliegen, ist ein Ergebnis der hier rechtsbildenden historischen Entwicklung. Auch die Tatsache der Ausführung des verbotenen Transportes bringt die Gegenrechte der Kriegführenden nicht zu unmittelbarer Entstehung; denn sonst müßte, wenn der Versendungsort in neutralem Binnenlande liegt, bereits der Transport zum Ausfuhrhafen als verboten betrachtet werden. Und wenn diese Ausübung der Gegenrechte nur aus technischen Gründen nicht realisierbar wäre, so müßte der Bedrohte sich wenigstens in den neutralen Küstengewässern schützen dürfen. Aber alle kriegführenden Regierungen, auch diejenigen, die zum Zweck der Unterdrückung des Konterbandehandels bei den durch ihre Untertanen beteiligten neutralen Mächten vorstellig wurden, haben sich stets an die eine Eigenhilfe der Kriegführenden auf diesen Gebieten ausschließenden Prinzipien für gebunden erachtet, die u. a. anläßlich des spanisch-amerikanischen Krieges 1898 die Königin-Regentin in der Instruktion vom 24. April 1898 formuliert hat: „Les mers soumises à la juridiction des puissances neutres sout absolument in violables; en conséquence l'exercice du droit de visite n'y est pas admis, pas même sous le prétexte que le belligèrant a tenté d'exercer ce droit en mer libre et que, an moment où on lui donnait la chasse et sans qu'on l'eût perdue de vue, le navire qui devait être soumis à la visite a pénétré dans les eaux neutres“ [1]). Ein rechtlicher Unterschied zwischen der Territorialhoheit eines Neutralen über seine Küstengewässer und der über ein Schiff seiner Flagge auf hoher See besteht nicht. „Jedes Schiff, das die Flagge eines souveränen Staates führt, ist nach anerkannter

[1]) Nouveau Recueil II Serie Bd. XXIX 1903, Nr. 12 S. 56. Galiano S. 525 ff.

Ansicht als wandernder Gebietsteil dieses Staates zu betrachten“ [1]). Der Eingriff in die Unverletzlichkeit der Gebietshoheit wäre also gleich bei Konfiskation auf hoher See und in neutralen Gewässern. „The offence is completed when a neutral vessel leaves port with a belligerent destination and a contraband cargo“ [2]). In der Neutralitätsproklamation der Vereinigten Staaten von Nordamerika v. 22. August 1870 informiert der Präsident die Bürger der Vereinigten Staaten darüber, daß, „während jedermann gesetzlich und unbehindert durch den vorerwähnten Kriegszustand Waffen und Munition und andere gewöhnlich unter dem Namen Kriegskonterbande bekannte Artikel verfertigen und in den Vereinigten Staaten verkaufen kann, erst die Ausfuhr dieser Artikel auf die hohe See für den Gebrauch und Bedarf einer der kriegführenden Parteien verboten ist“ [3]). Es bedarf also eines gewissen Stadiums der Effektuierung des Konterbandetransportes, um dem bedrohten Gegner seine Rechte zu verschaffen. Diese Feststellung ist wesentlich auch für die Frage der einheitlichen Reise, da auf ihr ja die feindliche Bestimmung der Ware jedesmal vorhanden sein soll und es zweifelhaft erscheint, ob das bei ihr vorhandene Stadium der Effektuierung zur Konfiskation ausreichend ist. Wenn wir von der weit überwiegend in ablehnendem Sinne entschiedenen Frage der Unzulässigkeit des Konterbandehandels zu Lande des sogen. „commerce passif“ abgesehen, so hat sich die Norm ausgebildet, daß Gegenmaßregeln gegen Konterbandetransporte nur auf

[1]) Heinze S. 43.

[2]) So Lawrence S. 615; Scott bei Robinson Bd. III, S. 169 „from the moment, when the ship sailed on that destination“.

[3]) Aktenstücke in Bezug auf Handel und Schiffahrt Nr. 77.

hoher See ausgeübt werden können auf dem Wege zu dem feindlichen Bestimmungsort.

§ 10. Bei Divergenz zwischen der Bestimmung des Schiffes und der der Ladung bedarf es nun der Entscheidung darüber, ob der direkt nach feindlichem Hafen gehende Seetransport wegen der feindlichen Bestimmung des Schiffes den Gegenrechten der Kriegführenden unterliegt, oder ob bei Unverfänglichkeit des Reisezieles des Schiffes die kriegsbestimmten Waren die Beschlagnahme rechtfertigen, auch wenn sie dies Endziel erst im Wege einer Umladung, Landbeförderung oder sonst über eine Zwischenstation erreichen sollen, dagegen eine neutrale Endbestimmung sie trotz des feindlichen Zwischenhafens schützt. Die Anhänger der ersten Norm unterwerfen nun die auf einem nach neutralem Hafen gehenden Schiff geladenen Kriegswaren durch die Ausnahmeregel der Theorie von der Einheit der Reise auch schon während dieses Transportes dem Konfiskationsrecht, dem die Güter nach der anderen Norm bereits so wie so verfallen.

Der völkerrechtlich meist befolgte Grundsatz ist der, die Bestimmung des Schiffes entscheiden zu lassen. Auch wenn man gegenüber Kleen[1]), Hold v. Ferneck[2]), Fauchille[3]) u. a. zugeben muß, daß die Berücksichtigung der Bestimmung der Ware mehr dem Rechtsgrunde der Konfiskation angemessen ist, weil das Schiff zwar die Waren transportiert, aber „ne s'immisce par là dans les hostilités qu'antant que ses marchandises ont elles-mêmes une destination hostile“ [3]), so ist doch aus praktischen Erwägungen der Bestimmung des Schiffes der Vorzug zu geben. Denn einmal könnte ein mit kriegsgeeigneten Gütern nach

[1]) Kleen S. 37.
[2]) Hold v. Ferneck S. 56.
[3]) Fauchille S. 302.

neutralem Endziel beladenes, jedoch feindliche Zwischenstationen anlaufendes Schiff diese Waren schon in dem feindlichen Zwischenhafen löschen und so durch in der Regel vollkommen unnachweisbare Deklarationsfälschung das ganze Konterbanderecht illusorisch machen. Weiter hat der aufgreifende Staat keine Bürgschaften dafür, daß nicht die gegnerische Macht in ihrem Hafen die zu kriegerischer Verwendung für sie geeigneten Güter etwa im Wege eines Zwangsvorkaufs in Besitz nimmt, wie z. B. Frankreich im deutsch-französischen Kriege auf Grund eines besonderen Gesetzes die in französischen Fabriken auf Rechnung ausländischer Staaten hergestellten, noch im Lande befindlichen Kriegsgeräte zwangsweise vorgekauft hat. Infolge dieser Erwägungen hat der von der englischen Admiralität 1888 neu veröffentlichte manuel of naval prize law von Lushington die Sätze aufgestellt: § 176: „a vessels destination should be considered neutral if both the port, to which she is bound and every intermediate port, at which she is to call in the course of her voyage, be neutral; § 177: „a vessels destination should be considered hostile, if either the port to which she is bound or any intermediate port, at which she is to call in the course of her voyage, be hostile, or if in any port of her voyage she is to go to the enemys fleet at sea". § 178: „the destination of the vessel is conclusive as to the destination of the goods on board", und zwar derart, daß eine praesumtio juris et de iure für den feindlichen oder neutralen Charakter der Ladung je nach dem des Schiffes vorhanden ist. Den englisch-amerikanischen Standpunkt teilt die italienische Regierung in Art. 215 ihres Codex der italienischen Handelsmarine vom 24. Okt. 1877: „le navi neutrali cariche in tutto od in parte di generi di contrabando di guerra dirette ad un paese nemico,

saranno catturate". Wenn die deutsche Regierung 1900 England zum Beitritt „zu derjenigen völkerrechtlichen Theorie zu veranlassen bestrebt war, welche die Möglichkeit des Konterbandierens zwischen neutralen Häfen verneint[1])," so liegt auch hierin der Gedanke, daß erst die feindliche Bestimmung des Schiffes das Konfiskationsrecht hervorruft. Zum Schildträger der gegenteiligen Ansicht hat sich in erster Linie Frankreich mit seinen bereits teilweise angeführten Publizisten gemacht. Die Instruktionen dieser Art haben mehrfach ihre Grundsätze dahin formuliert. „A l'égard des navires des États neutres, qui seraient chargés des marchandises de contrebande destinées a l'ennemi, ils pourront être arrêtés" [2]). „Les neutres seront arrêtés s'ils transportent pour le compte ou à destination de l'ennemi des objets de contrebande de guerre" [3]).

Die Wünsche beider Richtungen auf Kosten der Neutralen erfüllt das avant-projet des Institut von 1894 in § 7 Ziffer 1: Sont reputés actes de contrebande les faits suivants: 1. Le fait que des Articles de contrebande sont apportés à un belligérant, à ses armées, flottes ou navires, dans ses ports ou dans un territoire lui appartenant ou occupé par lui. Les articles sont présumés lui être destinés, soit qu'ils aient eux-mêmes, directement ou indirectement, (französische Ansicht), cette destination, soit que le navire transporteur l'ait à lui seul (englisch-amerikanische Ansicht). Noch deutlicher der Entwurf aus der Sitzung vom

[1]) Antwort Bülows vom 19. Jan. 1900 auf die Interpellation Möller vom 16. Jan. 1900, Heinze S. 67.

[2]) Règlement du 26 juillet 1778 im code des prises Nr. 342, S. 382 ff.

[3]) Art. 6 der Instruktionen vom 31. März 1854 und 25. Juli 1870, bei Fauchille S. 301 abgedruckt.

29. September 1896: „La destination pour l'ennemi est présumé lorsque le transport va à l'un de ses ports, ou bien à un port neutre qui, d'après des preuves évidentes et de fait incontestable, n'est qu'une étape pour l'ennemi, comme but final de la même opération commerciale[1]).“

Die japanische Seeprisenordnung von 1904 ist in dieser Frage nicht klar formuliert. Der Satz, daß Waffen etc. als Kriegskonterbande gelten, „wenn sie nach feindlichem Gebiet oder an die feindliche Armee oder Marine zu gelangen bestimmt sind“[2]) kann so ausgelegt werden, daß Gegenstände auf der Fahrt zu neutralem Zwischenhafen mit feindlicher Endbestimmung der Konfiskation unterliegen sollen, oder auch unter Herbeiziehung des § 5: „Gebiet, welches vorübergehend vom Feinde besetzt ist, gilt mit Bezug auf die Landeszugehörigkeit von Personen, Schiffen, Gütern als Feindesland“ in dem Sinne, daß nach solchem neutralem Gebiet destinierte Waren der Konfiskation unterliegen. Der dem Artikel 178 des manual entsprechende § 15: „In der Regel soll der Bestimmungsort eines Schiffes als Bestimmungsort seiner Ladung gelten“ läßt durch die nicht näher umgrenzten Ausnahmen von dieser Regel der Willkür der Prisenrichter freien Lauf. Auch der Artikel 17: „Wenn angenommen werden muß, daß ein Schiff, dessen Bestimmungsort nicht feindliches Gebiet ist, seine Ladung nach feindlichem Gebiet befördert, so gilt, gleichgültig ob es einmal in jenem Bestimmungsort einlaufen und seine Ladung landen sollte oder nicht, die Reise als eine einheitliche und der Bestimmungsort des Schiffes als von Anfang an in Feindes Gebiet belegen“, gibt keine

[1]) Annuaire Bd. XV, S. 231, ähnlich Kleenscher Vorentwurf für das Institut, Annuaire Bd. XXI 1906, Art. 44, S. 158.

[2]) Seeprisenordnung § 13 Marstrand-Mechlenburg S. 10.

Klarheit über die Frage, ob hierunter nur der Fall zu verstehen ist, daß ein Schiff seinen vor den neutralen belegenen direkten feindlichen Bestimmungsort verheimlicht, oder der, daß es nach Anlauf des neutralen Bestimmungsortes weiter zum Feinde fahren soll.

§ 11. Die Bindung der Warenbestimmung an diejenige des Schiffes führte einen Zwang mit sich, die Theorie von der Einheit der Reise wenigstens teilweise aufzunehmen. Diejenigen Regierungen, welche nur in Bestimmung der Ware entscheiden lassen, bedürfen ihrer gar nicht, aber die praktischen Unvollkommenheiten des entgegengesetzten Systems machen es erforderlich, die auf neutral bestimmten Schiffe gehenden Kriegswaren mit feindlichem Endziel, die nach französischem Recht an sich schon der Beschlagnahme unterliegen, durch die ergänzenden Normen der Theorie von der Einheit der Reise der gleichen Behandlung zu unterwerfen, da ohne dies die Möglichkeit der Umgehung des Konterbandeverbotes allzu leicht das ganze Recht der Kriegführenden wertlos macht. Die Worte des Lord Reay auf der zweiten Haager Konferenz geben nur unvollständig die Faktoren an, die zu ihrer Bildung und Entwicklung führten: „les navires d'alors n'avaient qu'un faible tonnage: la cargaison toute entière était consignée au même endroit et était déchargée dans un seul port: ainsi les navires ne touchaient pas à plusieurs ports au cours du même voyage . . . C'est . . . au progrès des moyens de transport que nous devons le développement moderne de la doctrine du voyage du transport continu. Le belligérant . . a refusé de permettre qu'un neutre échappe aux pénalités édictées pour la contrebande en se servant du simple expédient qui consiste à consigner à un port neutre une cargaison destinée à être importée ultérieurement par terre ou par mer dans le territoire de l'ennemi“ [1]).

[1]) Lord Reay Prot. Bd. III S. 854, 855 cf. auch Boidin S. 185.

Die praktischen Unzulänglichkeiten des englischen Konterbanderechts waren mehr auf Lücken des Systems als auf Fortschritte der Transportmittel rückführbar. So liegt denn auch die Geburt der Theorie in einer Zeit, die die Vervollkommnung der Transporte durch Dampfmaschinen noch nicht kannte, im Siebenjährigen Kriege, wo sie freilich zuerst in anderer Gestalt erschien, um jedoch bis in die jüngste Zeit durch die Völkerpraxis immer weiter ausgebaut zu werden.

§ 12. Vor einer Skizzierung ihrer Entwicklungsgeschichte bedarf es einer kurzen Aufstellung der einzelnen Tatbestände, die sie den Abwehrrechten der Kriegführenden aussetzen will:

1. Vorbeugungs oder Präventivmaßregeln: Dem Beschlagnahmerecht unterliegen kriegsbestimmte Waren auf einem Schiffe, das von neutralem Hafen ohne feindliche Zwischenstation nach neutralem Hafen fährt.

Erster Unterfall: Dasselbe Schiff soll nach Anlaufen des neutralen Hafens die für den Krieg bestimmten Waren zum Feinde führen [1]).

Zweiter Unterfall: Die verfänglichen Waren sollen im neutralen Hafen gelöscht und im Wege einer Umladung auf ein anderes Schiff oder einer Landreise zum Feinde gebracht werden.

2. Maßregeln gegen die bereits begangene Tat oder Repressivmaßregeln: Dem Beschlagnahmerecht unterliegen Schiffe bezw. ihre Ladung die sich nach erfolgreich ausgeführter Konterbandezufuhr auf der Weiter- oder Rückfahrt befinden.

Für alle diese Fälle faßt die Theorie die einzelnen Teile der Reise zu einer Einheit zusammen, auf deren ganzer Dauer die Konterbandezufuhr den durch sie

[1]) Schramm S. 794 betrachtet diesen Fall als nicht zur Einheit der Reise gehörig, doch steht dies mit der Terminologie der gesamten sonstigen Literatur nicht in Einklang.

bedrohten Kriegführenden zur Ausübung seiner Gegenmaßregeln berechtigen soll.

§ 13. Auszuschalten ist einmal der Tatbestand, daß ein nach neutralem Endziel bestimmtes Schiff mit zum Kriegsgebrauch geeigneten Waren im feindlichen Hafen Zwischenstation machen will. Denn für diesen Fall sind die Waren aus den bereits oben erwähnten Gründen der Gewalt der Kriegführenden ausgesetzt. Die hier berechtigte Befürchtung der feindlichen Bestimmung der Ware ist von Fauchille sehr geistvoll die Theorie der „non-continuité" getauft. „Quand le port neutre, destination de la contrebande, est plus éloigné que le port ennemi, destination du bâtiment, le belligérant supposera, que la marchandise, quoique indiquée à destination d'un port neutre, sera retenu dans le port ennemi où le navire abordera, il considérera comme in vraisemblable le transbordement pour une destination neutre: dans ce cas, la continuité du voyage qui s'accordait avec la realité, disparaîtra devant une présomption nouvelle, celle de la non-continuité du voyage" [1]). Die Bestimmung der japanischen Seeprisenordnung vom 7. März 1904 § 16: „Wenn ein Schiff, dessen Bestimmungsort nicht in feindlichem Gebiet liegt, unterwegs einen Zwischenhafen anläuft, welcher in feindlichem Gebiet liegt, so gilt sein Bestimmungsort als feindliches Gebiet" [2]), ist ebenso wie die entsprechende des Manual § 178 durchaus berechtigt. Auch die Londoner Seerechtsdeklaration hat diesen von Fauchille freilich mißbilligten Gedanken adoptiert, indem sie für Gegenstände der absoluten Konterbande eine praesumtio iuris et de iure der feindlichen Bestimmung aufstellt; „wenn das Schiff einen feindlichen Hafen

[1]) Fauchille S, 308.
[2]) Marstrand-Mechlenburg S. 13.

berühren oder zu der feindlichen Streitmacht stoßen soll, bevor es den neutralen Hafen erreicht, wohin die Ware urkundlich bestimmt ist“ [1]). Dagegen hat die Konferenz für Gegenstände der relativen Konterbande den Begleitpapieren volle Beweiskraft für die Unverfänglichkeit der Ladung zugeteilt [2]), eine freilich Mißbräuche ermöglichende, aber doch durch das höhere Interesse der neutralen berechtigte und Ausnahmen zulassende Entscheidung.

Der zweite von der Theorie der Einheit der Reise auszunehmende Fall ist der, daß ein Schiff mit feindlicher Endbestimmung die an sich für den Krieg geeigneten, aber nicht für ihn bestimmten Waren in neutralem Zwischenhafen ausladen soll. Hier kann kein Zweifel über die Unverfänglichkeit der Ladung bestehen, vorausgesetzt, daß die Ware nicht selbst eines von diesem neutralen Hafen erfolgenden Weitertransportes zum Feinde verdächtig ist, wodurch der oben unter I aufgestellte Tatbestand erfüllt würde. Die nicht durch weitere Umstände gestützte Befürchtung, daß der neutrale Bestimmungsort nur das feindliche Endziel cachieren solle, wäre verfrüht [3]). Dies ist durch Wissenschaft und Völkerpraxis allgemein anerkannt und abgesehen von den der Theorie der Einheit der Reise von ihren Gegnern (z. B. Dupuis, Fauchille) zu Unrecht untergeschobenen Rechtsver-

[1]) Weißbuch vom 30. XI. 1909, Art. 31 Ziffer 2 begründet diese scheinbare Härte gleichfalls mit der großen Gefahr anderweitiger Regelung für den Kriegführenden.

[2]) Weißbuch vom 30. XI. 1909, Art. 35 Abs. 2. Das Weißbuch bemerkt S. 49, daß damit keine praesumtio de iure geschaffen sei, vielmehr eine tatsächliche Änderung des Kurses die Beweiskraft der Papiere vernichte. Zudem sollen auch neben der Kursänderung andere Verdachtsmomente den Wert der Papiere entkräften können. cf. darüber unten.

[3]) So Hold v. Ferneck S. 66; Strisower S. 444, der die Präventivnormen der Theorie ganz anerkennt.

mutungen für die feindliche Bestimmung jedes aus Kriegswaren bestehenden Seetransportes niemals zweifelhaft gewesen. Die einzige sonstige durch die Londoner Konferenz glücklich erledigte Ausnahme hiervon bildet der durch eine praesumtio iuris et de iure die Warenbestimmung an die des Schiffes bindende Manual Art. 178, welche Normierung eben ihren Stempel als Ausgeburt nationaler Interessen und nicht rechtlicher Erwägung auf der Stirn trägt. Die Londoner Deklaration unterwirft die Gegenstände der relativen Konterbande nicht der Beschlagnahme auf einem nach feindlichem Hafen gehenden Schiff, das diese Gegenstände in neutralem Zwischenhafen ausladen soll. Für Gegenstände der absoluten Konterbande ist indirekt die gleiche Bestimmung getroffen, indem der Beweis der feindlichen Bestimmung als erbracht gelten soll, wenn das Schiff einen feindlichen Hafen berühren . . . soll . . bevor es den neutralen Hafen erreicht, wohin die Ware urkundlich bestimmt ist [1]). Denn mit diesem Satz ist festgestellt, daß wenn das Schiff vor seiner Landung in feindlichem Hafen den urkundlich festgestellten neutralen Bestimmungsort der Waren erreicht die Tatsache des späteren feindlichen Bestimmungsortes des Schiffes kein an sich ausreichendes Indiz bildet, um darauf die Vermutung der feindlichen Bestimmung der Waren und das aus ihr resultierende Konfiskationsrecht zu basieren.

Endlich gehört gleichfalls nicht unter den Begriff der einheitlichen Reise eine solche Fahrt, die nominell — nach Konnossementen Schiffsbüchern etc. — nach neutralem Hafen geht, deren tatsächliches nächstes Ziel ein feindliches ist [2]), denn hier ist — nur unter Beweiserschwerung — der einfachste Tatbestand des Konterbandehandels erfüllt, und es ist überflüssig und irre-

[1]) Weißbuch vom 30. XI. 1909, Art. 31 Ziffer 2.

[2]) So auch Dupuis S. 257.

führend hierbei wie der zitierte § 17 der japanischen Seeprisenordnung von einheitlicher Reise zu sprechen. Diese Verwirrung erklärt sich so, daß man sowohl in diesem Fall, wie in dem Fall, daß ein neutraler Zwichenhafen, wenn auch tatsächlich angefahren, nur zur Sicherung des Konterbandetransportes dienen soll, von fingiertem Bestimmungsort sprechen kann.

II. Kapitel.

Die Präventivnormen der Theorie.

I. Abschnitt.

Entstehung der Theorie im Kolonialrecht.

§ 14. Wenn wir auf die Entwicklungsgeschichte der Theorie zurückgehen, so begegnet uns in der Wissenschaft als ihr Geburtsdatum allgemein die „rule of war" von 1756[1]). Während des 7 jährigen Krieges übertrug Frankreich die Ausübung des Handelsmonopols mit seinen Kolonien den Holländern, da es selbst gegenüber den britischen Kriegsschiffen nicht in der Lage war, einen einigermaßen regelmäßigen Seeverkehr aufrecht zu erhalten. Um diesen Notweg den Gegnern zu versperren und den französischen Handel unter holländischer Flagge zu unterbinden, stellte die britische Regierung die Lehre auf, „that by such employment they (die holländischen Schiffe) were, in effect, incorporated into the French navigation, having adopted the character and trade of the enemy, and identified themselves with his interests and purposes. They were, in the opinion of these Courts to be considered like transports in the enemy's service and hence liable to capture and condemnation upon the same

[1]) Leech S. 1524; Holtzendorff-Geffcken § 161 S. 727; Hübner S. 14 ff.; Wiegner S. 171; Twiss S. 12; Gessner, Augsburger Zeitung Nr. 340, 1877; Westlake S. 26; Remy S. 27; Kleen, neutralité S. 635, Anm. 1.

principle as . . contraband of war" [1]). Die Schiffe seien so completely identified with the enemy's interests as to acquire a hostile character [2]). Diese Thesen waren auf die richtige Begründung fundiert, daß die Neutralen mit einem Handel mit fremden Kolonien einen ihnen in Friedenszeiten verbotenen Handel übernahmen. Nach dem nordamerikanischen Unabhängigkeitskriege gab Frankreich, in Voraussicht der kommenden Feindseligkeiten mit England, den Neutralen den Handel mit seinen westindischen Kolonien frei, um England dies Argument abzuschneiden; doch hielt dieses, die französische Erklärung als Scheinmanöver erkennend [3]), sein Prinzip der Unterdrückung des Kolonialhandels mit dem französischen Mutterstaat durch Neutrale aufrecht. Den zweiten Versuch durch Einschiebung eines neutralen Zwischenhafens in die Reise zwischen Mutterland und Kolonie parierte die britische Indikatur durch die Aufstellung der Theorie der continuity of voyage, indem sie im Aufbau der Kriegsrule von 1793 beide Teile der Reise für verfänglich erklärte.

§ 15. Diese Idee trat zuerst gegenüber einem amerikanischen Schiffe, der „Polly", die 1799 im Verlauf des durch den Vertrag von Ildefonso hervorgerufenen Krieges zwischen England und Spanien Kolonialprodukte von Havanna nach Marblehead im Staate Massachusetts unter Zollzahlung aus — und nach Bilbao in Nord-Spanien wieder einlud. Auf dem zweiten Teil der Reise von britischen Kreuzern aufgebracht aus dem Gesichtspunkt der Einheit der Reise, wurde es jedoch 1800 durch Lord Stowell

[1]) Aus Wheaton Reports p. 506 zitiert bei Philimore S. 372.

[2]) Halleck S. 301/302.

[3]) Phillimore S. 373.

(W. Scott) als Prisenrichter zurückgegeben, weil die Verzollung die Einheit der Reise durchbrochen und den guten Glauben der Beteiligten erwiesen habe [1]). Die Berufungsrichter 1805 verwarfen diese Entscheidung mit der Begründung, daß der Nachweis, der neutrale Hafen sei nur als Zwischenstation zwischen Kolonie und Mutterland angefahren, die Einheit der Reise und damit ihre Verfänglichkeit bewirke, „if the circumstances of their re-exportation were such as to indicate that the original importation into the neutral port was intended for that purpose" [2]).

§ 16. Diese Rückdatierung der Theorie ist nicht ohne Vorbehalt statthaft. Auffallend ist schon die Tatsache, daß der 1816 die später zu besprechenden auf der Einheit der Reise basierenden Urteilsgründe des Commercen verfassende Richters Story in einem Briefe an Wheaton [3]) aus dem gleichen Jahre gegen diese Erweiterung der Lehre Front macht und bei beiden scheinbar widersprechenden Ideen die Billigung Phillimors findet [4]). Sogar Scott, der vielfach als Vater der ganzen Lehre bezeichnet wird, äußert sich im Falle des Schiffes „Imina" dahin, daß zur Konterbandekonfiskation die Bestimmung nach einem feindlichen Hafen erforderlich sei [5]). Die Anwendung dieses Prinzips tritt uns ja tatsächlich auf zwei sehr verschiedenen Gebieten entgegen, die rules betreffen das Kolonialrecht und der moderne Geltungsbereich der Doktrin ist das Recht der Konterbande. Die Theorie ist „une nouvelle greffe entée sur un vieux tronc" [6]).

[1]) Robinson Bd. II, S. 361—372.

[2]) Halleck S. 307.

[3]) Phillimore S. 383.

[4]) Gegen die Ausdehnung der rule, Phillimore S. 383; für die Verurteilung des Commercen S. 439.

[5]) Robinson Bd. III, S. 170.

[6]) So Travers Twiss S. 11; Bonfils Grah § 1568.

Die Publizisten beachten nicht immer, daß dies Reis eben an ganz anderer Stelle gewachsen ist. Die Geburtgeschichte ist mehr eine der äußeren Requisiten der Doppelreise und des Namens continuity, als eine ihres rechtlichen Inhalts. Aus ihr erklärt sich auch die Verschiedenheit der Abgrenzung der Theorie; die Mehrzahl der Publizisten begreift darunter nur die Fragen der Hinreise, während doch die schweigend übergangene Rückreise unzweifelhaft auch einer ihrer Bestandteile ist. Bei dem Kolonialhandelsverbot konnte kein rechtlicher Unterschied zwischen beiden existieren, und für die Konterbandiers blieb die Freiheit der Heimreise mit wenigen Ausnahmen bis zu ihrer endgültigen Sicherung auf der Londoner Konferenz unangetastet.

II. Abschnitt.

Die Reception der Präventivnormen durch die Judikatur der Einzelfälle.

§ 17. Für den Eintritt der Theorie in das Konterbanderecht haben die Engländer unbequem gelehrige Schüler in den amerikanischen Prisengerichten und speziell in den ihre Rechtmäßigkeit im Kolonialhandelsrecht bestreitenden Richter Story gefunden. Der erste dieser neue Anregung gebenden Fälle war die Behandlung des schwedischen Schiffes „Commercen". Dies führte 1814 eine für die in Spanien gegen Frankreich und Napoleons Bruder Josef kämpfende englische Armee bestimmte Kornladung nach Bilbao und wurde auf diesem Wege von einem nordamerikanischen Privatkaperschiff, dieser damals noch rechtmäßigen „Geißel des neutralen Handels", [1]) aufgebracht. Wenn

[1]) Martens, Versuche über Kaper S. 36.

Holtzendorff-Geffken[1]) diesen Fall als nicht unter die Doctrin der einheitlichen Reise fallend betrachten will, so muß zugegeben werden, daß der Hauptgrund der Konfiskation die Tatsache war, daß das Schiff sich direkt zum Transportschiff des Feindes machte; andererseits ist aber der Fall eng mit der Lehre der Konterbande verknüpft — weshalb ihn auch die sonstige Literatur[2]) an dieser Stelle behandelt —, und er ist ein bedeutungsvoller Schritt in der Weiterbildung der Lehre der Einheit der Reise. Die Rechtsprechung des Falles ist mehr als angreifbar aus dem von der Gegenseite mit Recht, wenn auch nicht mit Erfolg angeführten Grunde, daß die Waren doch nur Bedeutung und Bestimmung für den Krieg Englands gegen Frankreich und nicht gegen Nordamerika trugen. Die Einwendungen des Urteils gegen dieses Argument besitzen mehr Wert und Interesse als Dokumente chauvinistischer Verstiegenheiten, geboren von dem Bestreben, aus der damals noch größeren Unklarheit des Konterbandebegriffes Kapital zu schlagen, denn als juristische Konstruktionen. Die Entscheidungsgründe enthalten eine klare Anerkennung der Theorie der Einheit der Reise nicht so sehr auf Grund einer juristischen Qualifizierung des Aktes, sondern unter Hinweis auf die Völkerpraxis: „it is argued that the doctrine of contraband cannot apply to the present case, because the destination was to a neutral country; and it is certainly true that goods destined for the use of a neutral country can never be deemed contraband, whatever may be their character, or however well adapted to warlike pourposes. But if such goods are destined for the direct and avowed use of the

[1]) Holtzendorff-Geffcken § 161 S. 729 u. bes. N. 693/94.

[2]) Calvo § 2761 S. 42; Phillimore S. 439; Nalleck S. 221/222; Wiegner S. 178 f.; Leech S. 1526; Hershey S. 172, Anm. 13; Lawrence S. 614.

enemy's army or navy, we should be glad to see an authority which countenances this exemption from forfeiture, even though the property of a Neutral. Suppose, in time of war a British fleet were lying in a neutral port, would it be lawful for a neutral to carry provisions or munitions of war thither avowedly for the exclusive supply of such fleet? — would it not be a direct interposition in the war, and an essentiel aid to the enemy in his hostile preparations? In such a case, the goods, even if belonging to a Neutral would have had the taint of Contraband in its most offensive charakter, on account of its destination, and the mere interposition of a neutral port would not protect them from forfeiture"[1]). In diesen Sätzen ist bereits grundsätzlich die praktisch erst später vollzogene Ausdehnung der Theorie auf solche Transporte, die ihr Endziel erst durch eine Landreise über neutrales Gebiet erreichen sollen, enthalten.

§ 18. Für die Präventivnormen der Theorie ist auch das kaiserlich französische Prisengericht in seinem über das hannoversche Schiff „Frau Houwina" gefällten Urteilsspruch vom 26. Mai 1885 eingetreten[2]). Das Schiff führte eine in den Begleitpapieren nur als Waren aufgeführte Ladung Salpeter von Lissabon nach Hamburg, welche von England nach Portugal gebracht war unter der Bedingung, die Ankunft und den Verbrauch im Lande durch den dortigen englischen Konsul bescheinigen zu lassen. Nach Ausstellung dieser

[1]) Wheaton's Reports Bd. I, S. 387 zitiert bei Phillimore S. 439/440.

[2]) cf. Calvo § 2767 S. 50; Leech S. 1526; Wiegner S. 186; Holtzendorff-Geffcken § 161 S. 728; Bonfils Grah § 1567; Remy S. 42; Hershey S. 175, Anm. 17; die Ansicht des letzteren, daß dies der erste Fall der Anwendung der Doctrin auf Konterbande sei, ist nach dem vorher Gesagten wohl nicht aufrecht zu halten.

Certifikate wurde der Salpeter in Lissabon auf die „Frau Houwina" die über Hamburg nach einem baltischen Hafen bestimmt war, umgeladen. Die Einzelumstände ergaben, daß der Salpeter nach Rußland gehen sollte und die Einschiebung von Hamburg als Zwischenstation nur den Zweck hatte, die Konterbandeeigenschaft zu verdecken und so den Salpeter dem Zugriff der verbündeten englisch-französischen Flotte zu entziehen. In den Entscheidungsgründen wurden besonders die Punkte hervorgehoben, daß einmal die Ausfuhr des Salpeters aus England nur mit durch falsche Angaben erlangten Passierscheinen bewerkstelligt und zweitens die ganze Bestimmung für Hamburg ein Scheinmanöver war. Auch in diesem Spruch zeigt sich also, das in der Entstehungsgeschichte der Theorie begründete Bestreben zunächst weniger eine Erweiterung des Konfiskationsrechtes zu schaffen als die Hintertüren zu seiner Umgehung abzusperren [1]).

§ 19. Während des Sezessionskrieges nahmen wieder die Nordamerikaner Anlaß zur praktischen Ausübung der Theorie in den Fällen der Schiffe „Bermuda" und „Springbok". Die „Bermuda" fuhr unter schwedischer Flagge 1863 nach dem englischen Hafen Nassau auf den Bahamanen, der neben Matamoras mehr oder weniger eine Handelsoperationsbasis und Waffenniederlage für die Südstaaten bildete. Sie wurde als Konterbande führend [2]), welche über Nassau

[1]) Den Spruch des Gerichts cf. bei Calvo § 2767, S. 50 ff.

[2]) Es darf nicht verschwiegen werden, daß die Urteilsgründe dieses Falles ebenso wie die des folgenden Springbok die Vorwürfe des Konterbandehandels und der Absicht des Blockadebruchs sehr bunt durcheinanderwerfen, weshalb z. B. Twiss S. 15, 16, 24 ihn offenbar mehr als ins Blockaderecht gehörig betrachtet. Remy S. 37 ff. rechnet den Fall Bermuda ins Konterbanderecht, den Fall Springbok S. 48 ins Blockaderecht, freilich auch unter Hinweis für die in den meisten Fällen alternative

nach der Südküste von Florida bestimmt war, durch nordamerikanische Kreuzer aufgegriffen und von dem obersten Gerichtshof auf Grund eines ziemlich lückenlosen Beweises dieser Bestimmung verurteilt. Der Unterschiebung, die Konfiskation sei auf Grund einer leeren Vermutung erfolgt[1]), muß einmal der Urteilswortlaut entgegengehalten werden, wie andererseits auch die Bewertung des Spruches durch Phillimore, der, an sich nicht übermäßig objektiv, durch seine Staatsangehörigkeit doch auf Seite seiner für den Schutz ihres Handels finanziell interessierten Landsleute stand und trotzdem die Rechtmäßigkeit des amerikanischen Vorgehens offen anerkennt[2]). Unter Bezugnahme auf seine bereits gelegentlich des mexikanischen Krieges von 1855 ausgesprochenen Prinzipien sagt der Gerichtshof: „It makes no difference whether the destination to the rebel port was ulterior or direct; nor could the question of destination be affected by transshipment at Nassau, if transshipment was intended, for that could not break the continuity of transportations of the cargo. The interposition of a neutral port between neutral departure and belligerent destination, has always been a favourite resort of contraband carrriers and blockade runners. But it

Basis der Entscheidungen. Gegen die durch die Londoner Seerechtsdeklaration wohl endgültig überwundene, durch Nordamerika inaugurierte Anwendung der Theorie auf das Blockaderecht ist allgemein der eine durchschlagende Grund angeführt, daß damit der Grundsatz der Effektivität der Blockade durchbrochen wird, indem eine Blockade gegenüber neutralen Häfen unzulässig und zudem in solchem Gebietsumfang nur als Papierblockade möglich ist. Diese Ausdehnung der Theorie war neben der unten zu besprechenden Rechtsvermutung für feindliche Bestimmung ein Hauptfaktor für ihre Diskreditierung. cf. darüber Pohl S. 15 ff.; Niemeyer, Prinzipien S. 24; Dupuis S. 226 ff.; Remy; Twiss.

[1]) Hübner S. 20.

[2]) Phillimore S. 391.

never avails them when the ultimate destination is ascertained (nicht vermutet)." A transportation from one point to an other remains continuous so long as intent remains unchanged, no matter what stoppages or transshipments intervene". Also auch hier die unzweideutige Absicht, keine Ausdehnung des Konterbanderechts zu schaffen, sondern eine Hintertür seiner Umgehung zu schließen, ebenso wie in der darauf zitierten Erklärung von 1855: „Attempts have been made to evade the rule of public law, by the interposition of a neutral port between the shipment from the belligerent port and the ultimate destination in the enemy's country; but in all such cases the goods have been condemned as having been taken in a course of commerce rendering them liable to confiscation". Unter Berufung auf die englische Praxis fährt das Urteil fort: „even the landing of goods and payment of duties does not interrupt the continuity of the voyage of the cargo, unless there be an honest intention to bring them into the common stock of the country. If there be an intention. either formed at the time of original shipment, or afterwards, to send the goods forward to an unlawful destination, the continuity of the voyage will not be broken as to the cargo, by any transactions at the intermediate port"[1]).

§ 20. Weniger rechtmäßig und stärker angefochten war das Urteil der amerikanischen Gerichte über das englische Schiff „Springbok"; es wurde durch den Kreuzer Sonoma (oder Sonora?) als der Absicht des Blockadebruchs verdächtig aufgegriffen und von dem New-Yorker Distriktsgerichtshof zur Konfiskation von Schiff und Ladung verurteilt. Den zweiten Teil dieser Entscheidung hielt der Oberste Gerichtshof von Washington aufrecht, und zwar basiert auf die Alternative,

[1]) Phillimore S. 394.

daß, wenn nicht beides, mindestens intent to violate the blockade oder Konterbandehandel vorläge[1]). Die Gegenstände der Konterbande betrugen zwar kaum 2% der Ladung, doch hielt der Oberste Gerichtshof die Konfiskation der ganzen Waren, da sie dem gleichen Eigentümer gehörten, für rechtmäßig. Auch diesen Fall will Geffcken aus dem Konterbanderecht verweisen[2]), doch müssen ihm hier die gleichen Gründe wie im Falle des Commercen entgegengehalten werden. Die tatsächlichen Feststellungen ergaben, daß das Schiff einen ganz geringen Teil militärischer Ausrüstungsstücke mit sich führte. Die Einzelumstände, ähnlich denen der „Bermuda", enthielten mehrere Verdachtsmomente. Wieder war der neutrale Bestimmungsort Nassau, und die späteren Feststellungen boten immerhin Grund zu der Vermutung, wenn auch keinen objektiven Beweis, daß dieser Hafen ein zur Erhöhung der Sicherheit vor dem gegnerischen kriegführenden zwischengeschobener und das Endziel die Erreichung der Südstaaten war[3]). Aus der Urteilsbegründung sei die Prüfung der Theorie der Einheit

[1]) Halleck S. 218; Fauchille S. 297; Bonfils-Grah § 1570; Twiss S. 17; Gessner, Augsburger Zeitung 1877 Nr. 341 S. 5127; Remy S. 48 f.

[2]) Holtzendorff-Geffcken § 161 S. 729; ebenso führt Dupuis S. 228 den Springbok im Blockaderecht an; auch Kleen's Auffassung Neutralité Bd. I S. 635, Anm. 2. der Gerichtshof habe auf die Anschuldigung wegen Konterbandehandels verzichtet, ist nicht richtig.

[3]) Das Prisengericht verwies u. a. auf den Fall des Franklin (Robinson Bd. III S. 217) der fälschlich nach Lissabon deklariert, tatsächlich nach Bilbao ging und verwirrte durch dieses Moment seine Urteilsbegründung noch mehr, indem es den Ausdruck „fingierte Bestimmung" gebrauchend, die doppelte Auslegung: tatsächliche Bestimmung direkt zum Feinde oder Bestimmung zum Feinde mit einem zur Deckung zwischengeschobenen, aber wirklich anzulaufenden neutralen Hafen zuließ und seinen Spruch halb für die eine, halb für die andere Beschuldigung abfaßte.

der Reise herausgehoben, deren rechtliche Erwägungen auch bei den Gegnern des Urteils Billigung fanden: „Que le navire doive simplement faire escale dans un port neutre et continuer ainsi son voyage vers un port ennemi, ou que le chargement doive être transbordé dans le premier port pour de là être réexpédié à destination du second, l'acte n'en constitue pas moins une infraction aux règles établies; et dans les deux cas il y a réellement une opération unique et complète depuis le point de départ jusqu' au lieu final de destination . . . la capture peut être prononcée aussi bien avant son arrivée dans le port intermédiaire d'escale que pendant son trajet du port neutre au port ennemi de destination“ [1]).

Aber in dem Gefühle, daß der Nachweis der feindlichen Bestimmung auf sehr schwachen Füßen ruhte, glaubten die Richter der Konfiskation noch eine weitere Stütze geben zu müssen und fanden diese in der zu Unrecht als Hauptsache aufgefaßten Unterstellung der Absicht des Blockadebruches; doch erhellt deutlich daß diese nur ein Notbehelf für den Fall der Nichtanerkennung der Vollständigkeit des Konterbandebeweises sein soll. Die Ausführungen des Gerichtes wurden in Europa unter englischer Führung zum Gegenstande schärfster Kritik gemacht, aber die Angriffe richteten sich fast nur gegen die Lückenhaftigkeit des Beweises oder die Rechtmäßigkeit der Verurteilung wegen Absicht des Blockadebruchs aber nicht gegen die Rechtmäßigkeit des Konterbandeprinzips. Vielmehr fanden sich gewichtige Stimmen für die Anerkennung der Theorie unter den Gegnern des Urteils: „Nous reconnaissons que la loi a été interprétée fidèlement dans le jugement de la cour suprême des États-Unis et que la justice en est

[1]) Der Spruch ist zitiert bei Calvo § 2762, S. 43.

évidente, si le chargement pris en Angleterre devait effectivement être transbordé à Nassau pour être ultéricurement conduit dans un port ennemi“ [1]). Es ist unzweifelhaft, daß der Schwerpunkt der Anfeindung in der leichfertigen Art des Beweises gesucht werden muß, und daß die Doktrin von der Einheit der Reise hier freiwillig und nicht unter dem Zwange des Einzelfalls der nach dem Grundsatz „right or wrong — my country“ die Rechtsanschauungen prägt, anerkannt wurde. „The principle of the doctrine in question was for the first time admitted to be sound by four of the most eminent jurists of Great Britain, who based their condemnation of the American view, not on any objection to the doctrine, but rather on the insufficiency of the evidence“ [2]).

§ 21. Den von den Vereinigten Staaten im Urteil des Commercen bereits rechtlich anerkannten Schritt in der weiteren Entwicklung der Theorie tat das durch königlichen Erlaß vom 16. August 1896 auf Grund des Art. 225 des italienischen Handelsmarinegesetzbuchs berufene Prisengericht in seinem Erkenntnis vom 8. Dezember 96 gegen den Holländer Doelwijk [3]), in welchem es grundsätzlich das Beschlagnahmerecht gegenüber kriegsgeeigneten und -bestimmten Waren auf der Reise nach einem neutralem Hafen als Durchgangspunkt zu einem keine Seegrenzen besitzenden feindlichen Gebiet anerkannte. Die Einzeldaten des

---

[1]) Harcourt u. Mellish zitiert bei Calvo § 2764, S. 45.

[2]) Leech S. 1527.

[3]) cf. Despagnet S. 39 ff.; Brusa S. 157 ff.; Dupuis S. 260; Fauchille S. 298; Diena S. 268 ff.; Leech S. 1530; Hübner S. 21; Wiegner S. 166; Niemeyer, Prinzipien S. 26; Bonfils-Grah § 1570 S. 786; Remy S. 63; Barclay S. 94, letzterer hält eigentümlicher Weise diesen Fall für den einzigen, in welchem die Lehre von einer nicht angelsächsischen Macht angewandt sei.

Vorfalles bedürfen einer kurzen Übersicht, da bei ihnen das Kgl. Prisengericht zur Prüfung der Rechtsgrundlagen des Konterbanderechts Anlaß nahm, für die spätere Konstruktion der juristischen Natur des Konterbandehandels. Am 12. Juli 1896 von Rotterdam nach Kurrachee abgefahren, bog der Doelwijk in der Nacht des 8. August von dieser Reiseroute in der Richtung auf den französischen Hafen Djibouti ab, der bereits aus früheren Vorfällen der italienischen Regierung als Durchgangshafen für die nach dem abessinischen Hinterland bestimmten Kriegswaren bekannt war. Von dem italienischen Kreuzer Etna aufgegriffen, behauptete der Kapitän, er habe lediglich einen — auffallender Weise in der Passagierliste nicht angeführten — Franzosen in Djibouti an Land setzen wollen. Am 18. Juni 1896 hatte die italienische Regierung bereits den Kriegszustand für beendet erklärt, was jedoch nicht den Tatsachen entsprach, und deshalb auch durch eine vom 3. August datierte Note an die niederländische Regierung widerrufen wurde. Am gleichen Tage war der Doelwijk von Suez abgefahren. Der endgültige Friedensvertrag zwischen Abessinien und Italien wurde am 26. Oktober ratifiziert. Das Prisengericht, das mit seiner Entscheidung auf die Bekanntgabe des Abschlusses wartete, konstruierte einen etwas ungebräuchlichen Unterschied zwischen Beschlagnahme und Konfiskation auf Grund der Fassung des bereits teilweise zitierten Artikels 215: Die konterbandierenden Schiffe „saranno catturate e condotte in uno dei porti dello Stato, dove la nave e la merce di contrabbando saranno confiscate". Der Gerichtshof gelangte mit einer sehr gezwungenen Auslegung des Art. 215 zu dem Schlusse der Rechtmäßigkeit der Beschlagnahme, erklärte sich jedoch für nicht kompetent, nunmehr noch nach Eintritt des Friedenszustandes die Konfiskation auszu-

sprechen, „parce que le droit de prise a pour unique fondement le droit de défense contre l'ennemi et par suite (sauf l'inviolabilité du territoire neutre) contre les actes tendant, durant la guerre, à augmenter les moyens hostiles de l'ennemi, d'où, quand l'état de guerre cesse, le droit de défense contre celui qui, dès ce moment, n'est plus ennemi et contre celui qui accroissait les forces de ce dernier, vient aussi à cesser“ [1]). Bei einer solchen, sicher von dem redlichsten Willen zur Objektivität erfüllten Rechtsprechung ist doppelt beachtenswert, daß das Gericht die Rechtmäßigkeit der Beschlagnahme und damit die Anerkennung der Theorie aussprach. „Les armes destinées à un belligérent ne cessent pas d'être dirigées vers l'ennemi, alors même que, pour quelque cause que ce soit, elles devraient, pendant le voyage, être transbordées sur un autre navire; elles ne cessent donc pas d'avoir une destination hostile si, pour parvenir a l'ennemi elles doivent employer la voie de terre et utiliser des moyens de transports terrestres[2]).“ Die Bedeutung des vom Gesetzgeber in diesen Folgen gewiß nicht gewollten Unterschiedes zwischen Aufgriff und Konfiskation[3]) deckt Brusa auf: „Il n'est pas douteux, que la capture et le séquestre d'un navire neutre avec sa cargaison sont justifiés pai les soupçons

[1]) Brusa S. 159.

[2]) So Diena S. 288, dafür auch Leech S. 1530, dagegen Fauchille S. 298 ff.

[3]) Die Urteilsbegründung in ihrem Unterschied zwischen capture und confiscation ist mißverstanden, einmal von Wiegner S. 166, der in Verkennung der Bedeutung von capture (Beschlagnahme) erklärt, das Prisengericht habe die Wegnahme für Recht erkannt, jedoch aus politischen Gründen nicht ausgeführt, und von Hübner S. 23, der annimmt, die Wegnahme der Konterbande selbst sei erfolgt und nur Schiff und unverfänglicher Teil der Ladung zurückgegeben.

fondés d'une conduite contraire aux lois de la neutralité, mais que, pour rendre légitime une confiscation, une expropriation forcée des objets de contrebande, il faut plus que des soupçons, il faut des preuves d'où résulte la certitude inébranlable d'une pareille conduite" [1]).

Ein Gericht, das sich in dieser Frage zum Nachteil seines Staates so überängstlich an den Gesetzeswortlaut band, muß doch durch eine aufrichtige Rechtsüberzeugung zu der gequälten Auslegung des anderen Teiles von Art. 215 genötigt worden sein, trotz des die Rechtsvoraussetzungen des Gesetzes, die feindliche Bestimmung des Schiffes, nicht voll erfüllenden Tatbestandes. Der Nachweis der feindlichen Bestimmung der Waren wurde durch die Einzelumstände des Vorfalles unzweifelhaft erbracht: Die Lage des Hafens Djibouti, seine in anderen Fällen erwiesene Eigenschaft als Durchgangsstation solcher Transporte, die Heimlichkeit der Hinfahrt, die Tatsache, daß nur Abessinien als Abnehmer eines so großen Waffenvorrats in Frage kam, und sonstige Anzeichen, deren Gesamtheit erdrückend war. Man hat das Urteil mit Rücksicht auf die Aufrechterhaltung der Beschlagnahme als willkürlich bezeichnet. Willkürlich ist davon mehr das Bestreben, den Art. 215 als direkt anwendbar zu bezeichnen, statt ihn im Wege einer ebensosehr dem Willen des Gesetzgebers wie dem objektiven Zweck des Gesetzes entsprechenden Analogie zu benutzen. Denn der Grund, weshalb die feindliche Bestimmung des Schiffes zum Kriterium der Konterbandequalität erhoben wurde, ist doch nur die regelmäßige Einheit der Waren- und Schiffsbestimmung und die größere Feststellbarkeit der letzteren; und nicht die feindliche Einmischung des Schiffes, sondern die seiner Ladung soll abgehalten werden.

[1]) Brusa S. 158/159.

§ 22. Einen das deutsche Reich praktisch interessierenden Gebrauch der Theorie haben ihre Urheber im letzten Burenkriege gemacht [1]). Drei deutsche Postdampfer Bundesrath, General und Herzog, sämtlich nach dem portugiesischen Hafen Lourenço Marques bestimmt, wurden unter dem Verdacht des Konterbandehandels von englischen Kreuzern aufgegriffen. Bundesrath wurde am 29. Dezember 1899 und Herzog am 6. Januar 1900 in der Nähe der Delagoa-Bay durch die Kreuzer Magicienne und Thetis angehalten und auf die Rheede von Durban zur Durchsuchung geführt. Die Freigabe des ersteren erfolgte am 18. Januar, die des letzteren am 9. Januar 1900. Den dritten, General, hielt, als er vor Aden zur Kohleneinnahme Anker warf, dort der Kreuzer Marathon vom 4.—9. Januar fest. Der Verdacht des Konterbandehandels, hervorgegangen aus dem Umstand, daß Lourenço Marques, ähnlich wie Djibouti im abessinischen Kriege, mit dem Hinterland durch eine Eisenbahn verbunden, ein Hauptdurchführplatz für die aus Europa stammende militärische Ausrüstung der keine Seegrenze besitzenden Burenrepubliken war, stellten sich bei allen dreien als unbegründet heraus trotz einer Durchsuchung mit so gründlicher Sorgfalt, daß der Wert des dadurch Beschädigten 1 Million Mark überstieg. Aus den Einzelheiten dieser Fälle ist einmal herauszuheben, daß an sich nur ein klarer Beweis und nicht eine Vermutung nach Auffassung

[1]) cf. die Darstellungen von Heinze; Leech S. 1531; brit. Blaubuch v. März 1900; Hübner S. 24 ff.; Barcley S. 93; Staatsarchiv Bd. LXIV. 1901, Nr. 12163—12188; Dupuis S. 263; Remy S. 86; wenn Dupuis bemerkt, die Engländer hüteten sich, die amerikanische Ausdehnung der Theorie auf die Fälle der Umladung der Konterbande anzuerkennen, so ist er noch im Jahre der Veröffentlichung seines Werkes durch diese Fälle eines andern belehrt.

beider beteiligten Regierungen ein Konfiskationsrecht begrüngen kann, und zweitens die Stellung des Deutschen Reiches und Großbritanniens zu der Rechtsfrage der Theorie. Der Standpunkt des Deutschen Reiches wurde formuliert einmal in der Note des deutschen Botschafters Grafen Hatzfeldt an den Minister des Auswärtigen Amtes Marquess Salisbury und zweitens in der Interpellation des Abgeordneten Möller-Duisburg beantwortenden Reichstagsrede des derzeitigen Staatssekretärs des Auswärtigen Amtes Grafen Bülow vom 19. Januar 1900. Zuerst die Ablehnung der Theorie: „With reference to the seizure of the German steamer: „Bundesrath" by an English ship of war, J have the honour to inform your Excellency, in accordance with instructions received, that the Imperial Government, after carefully examining the matter and considering the iudicial aspects of the case are of opinion that proceedings before a Prize Court are not justified.

This view is grounded on the consideration that procedings before a Prize Court are only justified in cases where the presence of contraband of war is proved, and that, whatever may have been on board the „Bundesrath", there could have been no contraband of war, since according to recognized principles of international law, there cannot be contraband of war in trade between neutral ports.

This is the view taken by the Britisch Government in 1863 in the case of the seizure of the „Springbok" as against the judgment of the American Prize Court." Zudem habe die englische Regierung ihre Entscheidungfreiheit durch den die Bestimmung der Waren an die des Schiffes bindenden, mit amtlichem Charakter versehenen manual beschränkt, auf Grund dessen die sofortige Freigabe verlangt werde [1]). Das

[1]) Wenn Remy S. 86 bedauert, daß damals keine prinzipielle Verwahrung gegen die Theorie, sondern nur eine Bestreitung des

Argument bezüglich des Springbok wurde durch Salisbury in seiner Antwort an den britischen Botschafter in Berlin Lascelles vom 10. Januar 1900 abgelehnt mit der Begründung, daß Ihrer Majestät Regierung sich nach Anhörung der Kronsyndici entschieden weigerte, irgend eine diplomatische Verwahrung oder einen Einwand zu erheben. Und wie oben ausgeführt, richtete sich damals die Mißbilligung des Urteils nicht gegen seine Rechtsgründe, sondern gegen seine Tatbestandsfeststellung [1]). Dagegen ist die Art der Ablehnung des Hinweises auf den amtlichen Charakter des manual kein schmeichelhaftes Zeugnis für die geistige Gewandtheit der Verfasser. Das Werk sei „a book originally compiled by Mr. Lushington, which was published under the authority of the Lords Commissioners as stating in a convenient form the general principles by which Her Majesty's officers are guided in the exercise of their duties; but it has never been asserted and cannot be admitted to be an exhaustive or authoritative statement of the Lords Commissioners". Der Titelvermerk der durch Holland 1888 neu bearbeitet erschienenen Ausgabe des manual „Issued by authority of the Lords Commissioners of the Admirality" betont doch ebenso deutlich den offiziellen Charakter des Buches wie die die Bestimmungen als für die englischen Offiziere verbindlich und diese bei Nichtbeachtung für schadenersatz-

Konterbandehandels in diesem Einzelfall erfolgt sei, so hat er diesen Teil des Notenwechsels nicht beachtet.

[1]) Sehr interessant ist, daß 1877 durch Gessner, Augsburger Zeit Nr. 341 und schon vorher durch Harcourt die Jdee ausgesprochen wurde, England habe damals die Springbokinteressenten nicht stärker geschützt, um sich selbst für künftige Kriege nicht die Hände zu binden. Doch ist dies wohl mehr zufällig, da die englische Völkerrechtsprechung niemals in der Modifizierung ihrer Ansichten sehr ängstlich war.

pflichtig erklärende Vorrede. Es wäre richtiger gewesen, anzuerkennen, dass die Theorie bisher zwar in der Völkerpraxis geübt, eine noch nicht schriftlich fixierte Ergänzung des Buches bildete. Wenn nun auch mangels Feststellung von Konterbandegegenständen die deutschen Dampfer freigelassen wurden, hat doch die englische Regierung das Prinzip der Einheit der Reise aufrecht erhalten und sogar die deutsche zu widerwilliger Anerkennung ihrer Rechtmäßigkeit genötigt. In der Antwort auf die am 16. Januar eingereichte Interpellation gab Graf Bülow zu, dass „sich gegen die auf hoher See bezw. in Aden erfolgte Anhaltung der drei Dampfer der Deutschen Ost-Afrika-Linie und gegen die Prüfung ihrer Papiere ein Einwand aus der jetzigen Lage des praktischen Völkerrechts nicht begründen ließe“ [1]). Ein wirksames Korrektiv gegen jeden Mißbrauch der Doctrin liegt in der nach Erklärung Bülows von England im Prinzip anerkannten Schadenersatzpflicht des aufgreifenden Staates gegenüber den aufgegriffenen Geschädigten, deren Schuld nicht nachträglich erwiesen wird. Wenn auch widerstrebend, haben die verbündeten Regierungen doch durch ihr Abstehen von dem Versuche, England zur Verwerfung des Begriffes von Konterbandehandel zwischen neutralen Häfen zu veranlassen, durch den Mund ihres Staatssekretärs die Anerkennung abgegeben, daß die Theorie der Einheit der Reise, soweit sie Präventivnormen zur Unterdrückung des noch nicht begangenen Konterbandehandels verleiht, in der Praxis des Völkerrechts lebendig ist [2]).

[1]) Heinze S. 69.

[2]) Die Worte Hershey's Kap. VI, Anm. 17 über diesen Fall: „the attempt of England to enforce the doctrine during the Boer War . . . failed . . . owing to the determined opposition in Germany“, sind nicht glücklich gewählt, da sie doch nur sagen sollen, daß tatsächlich die beschlagnahmten Dampfer freigegeben

§ 23. Auch in den letzten Kriegen des jüngsten Kulturstaates Japan hat die Theorie praktische Anwendung erfahren. Einmal 1899 im japanisch-chinesischen Kriege für den freilich in der Literatur nicht weiter bekannt gewordenen Fall des britischen Schiffes „Gaelic", das auf der Fahrt nach Hongkong unter dem später bewiesenen Verdacht des Konterbandetransportes nach China aufgegriffen wurde. Das japanische Gericht unterwarf sowohl das Konterbandematerial als auch das Schiff, weil Passagiere für chinesischen Kriegsdienst führend, der Konfiskation. Westlake, der den Fall für eine gemeinsame Arbeit mit dem japanischen Professor Takahashi behandelte, erkennt die Rechtmäßigkeit dieses Vorgehens für die Konterbandegüter an [1]).

Von Urteilen aus dem russisch-japanischen Kriege kommen hier in Frage die über den Engländer Hsi-Ping und den Chinesen Pei-Ping. Beide wurden auf der Fahrt nach dem von den Russen besetzten Niutschwang in China aufgegriffen und Teile ihrer Ladung durch die Prisengerichte konfisziert. Der Einwand, daß die Theorie von der Einheit der Reise auf diese Fälle nicht angewandt zu werden brauche, ist insofern berechtigt, als Niutschwang tatsächlich von den Russen besetzt, unter ihrer Verwaltung stand, und es demnach nicht mehrerer Reiseetappen bedurfte. Nach § 5 der japanischen Seeprisenordnung steht ja das vom Feinde besetzte Gebiet mit Bezug auf die Landeszugehörigkeit von Personen, Schiffen und Gütern dem Feindesland gleich. Immerhin haben die Staatsanwälte beim Prisengericht zu Sasebo Anlaß ge-

werden. Ein Irrtum ist die Bewertung dieser hochoffiziellen Regierungserklärung durch Barclay S. 94, der die Worte Bülows für den Ausfluß einer impression produced by the controversial warmth of the Chancellor hält.

[1]) Westlake S. 31.

nommen sich über die Frage zu äußern: „Da in § 15 (der Seeprisenordnung) gesagt werde, daß in der Regel der Bestimmungsort eines Schiffes als Bestimmungsort seiner Ladung gelten solle, brauche der Bestimmungsort einer Ladung nicht der des Schiffes zu sein. Der § 15 habe die hauptsächlich in Betracht kommende Anwendung auf den gewöhnlichen Fall im Auge, d. h. auf den Fall, wo Schiff und Ladung denselben Bestimmungsort hätten[1])." Außerordentliche Klarheit ist nicht gerade ein Vorzug dieser Ausführungen, in deren Konsequenz man den § 15 zum mindesten überflüssig nennen muß.

III. Abschnitt.

Die Stellung der Gegenwart.

§ 24. Wie in der Judikatur der Einzelfälle, so begegnen sich in den wenigen offiziellen Kundgebungen der letzten Zeit die französische und die angelsächsische Richtung in der Anerkennung der Präventivnormen. Von solchen Vorboten der 1909 freilich nur zum Teil zugunsten der Theorie gefallenen Entscheidung, Erklärungen einzelner Regierungen, die nicht unter dem Zwang, das Recht nach dem Tatbestande des Einzelfalles einzurichten, abgegeben sind, ist die den Kurs der bisherigen Rechtssprechung einhaltende Proklamation des Präsidenten der Vereinigten Staaten vom 26. April 1898 für den spanischen Krieg hervorzuheben: „Le fait que des objets de contrebande sont destinées à un port neutre n'est pas une protection suffisante contre la capture alors, que l'on peut etablir

[1]) Urteil über Hsi-Ping übersetzt v. Marstrand-Mechlenburg, Abschnitt VI 18 c.

que la destination dernière de ces marchandises est le pays ennemi ou un port bloqué, les intéressés n'ayant indiqué un pays neutre comme lieu de destination immédiate que pour cacher l'opération projetée. En de pareils cas le transport des objets de contrebande doit être considéré comme ne formant qu'un seul voyage ayant comme point de départ le port de chargement et comme point de l'arrivée le port où, dans le pays ennemi, les marchandises doivent être delivrées [1]).

Auch das freilich nicht ratifizierte Reglement des Institutes von 1894 nimmt die Theorie auf, einmal mit den Worten: „La destination pour l'ennemi est présumée lorsque le transport va à l'un de ses ports ou bien à un port neutre, qui, d'après des preuves évidentes et de fait incontestable, n'est qu'une étape pour l'ennemi comme but final de la méme opération commerciale" und dann in dem schon aufgeführten Art. 7 Ziff, 1: „Les articles sont présumes lui être destinés soit qu'ils aient eux-mêmes, directement ou indirectement, cette destination."

§ 25. Die Londoner Seerechtsdeklaration hat als Leitsatz in Art. 30 und 33 den Gedanken, die Bestimmung der Ware als Kriterium der Konterbandequalität entscheiden zu lassen, in welcher Normierung die Aufnahme der Theorie der einheitlichen Reise bereits enthalten ist, aufgestellt. Ausnahmen dieses Satzes in Gestalt von Erweiterungen und Einschränkungen des Konfiskationsrechtes der Kriegführenden sind gegeben durch Rechtsvermutungen für die Feindlichkeit der Ware auf Grund feindlicher Schiffsbestimmung einerseits und durch Ausschließung eines Teiles der Lehre der einheitlichen Reise andererseits.

[1]) Morse S. 1008/9.

Die Minderzahl der Memoranda der vertretenen Mächte formulierte ihren Standpunkt ablehnend gegen die Rezeption der Theorie. Zunächst verfochten sie ihre alten Anhänger Nordamerika (Art. 34 des Memorandumus[1]) und England, letzteres mit sehr klarer Beschränkung: „La doctrine n'est applicable lorsque le transport entier s'est effectué en exécution d'une opération commerciale unique préconçue dès le début. Ainsi elle ne sera pas appliquée quand la preuve se borne à établir que les marchandises ont été envoyées à un port neutre dans l'espoir d'y trouver un marcher pour les livrer ailleurs“[2]) (also eventuell auch zum Feinde). Ferner teilten die Anerkennung der Theorie Frankreich unter ausdrücklicher Ablehnung der Rechtsvermutung der Feindlichkeit der Ladung auf Grund feindlicher Schiffsbestimmung, Italien unter Hinweis auf seine gleichlautende Bestimmung in Art. 215 des italienischen Handelsmarine-Gesetzes und seine Entscheidung im Falle Doelwijk[3]), Japan unter gleichzeitiger Aufstellung des Satzes, daß die Bestimmung der Ware regelmäßig von der des Schiffes abhängt[4]), und endlich Rußland, gleichfalls im Gegensatz zu Frankreich auch die feindliche Bestimmung des Schiffes als ausreichenden Nachweis der Konterbandequalität der Waren bezeichnend[5]). Gegen die Rezeption der Theorie wandten sich das Deutsche Reich, Österreich-Ungarn, Spanien und die Niederlande[6]). Für die Weiterverhandlung einigten sich die Mächte auf den das Prinzip der Theorie anerkennenden Satz:

---

[1]) S. 14, Blaubuch vom März 1909
[2]) S. 30, 37, Blaubuch
[3]) S. 42, Blaubuch
[4]) S. 48, Blaubuch
[5]) S. 54, Blaubuch
[6]) S. 4, 20, 25, 52, Blaubuch.

„I. La destination de la marchandise décide de son caractère de contrebande."

II. Lorsque la destination d'une marchandise de contrebande est établic, il n'importe pas que le voyage de la marchandise comporte ou non des transbordements et des arrêts ou escales du navire en cours de route" [1]).

Dieses Prinzip wurde von der endgültigen Fassung der Deklaration getrennt ausgedrückt für die Gegenstände der absoluten Konterbande in Art. 30, für die der relativen in Art. 33. Der erstere enthält die uneingeschränkte Rezeption der Präventivnormen der Theorie. Dem Interesse der Kriegführenden ist in ihm noch eine zweite Konzession gemacht worden dadurch, daß die Bestimmung zu feindlichem Besitz ausreichend für den Erwerb der Konterbandequalität ist. Diese Entscheidung rechtfertigt sich durch die weit größere Wahrscheinlichkeit, mit der der kriegerische Zweck kriegsgeeigneter und zu feindlichem Besitz bestimmter Waren voraussehbar ist, als dies bei Waren mit normalerweise friedlicher Verwendungsart der Fall sein kann. Die Fassung des Artikels läßt keinen Zweifel darüber, daß er auch in einem Krieg mit einem Binnenstaat ohne Seegrenzen Platz greifen kann. Die in dem russischen und dem japanischen Memorandum ausgedrückte Ansicht, daß auch die feindliche Bestimmung des Schiffes der Ladung den feindlichen Charakter aufdrückt, ist, wie später ausgeführt wird, durch die Beweisregeln in Art. 31 aufgenommen [2]).

Für die Waren der relativen Kriegskonterbande ist der gleiche logische Grundsatz durch Art. 33 ge-

[1]) Blaubuch S. 70, 96.

[2]) cf. über absolute Konterbande: Endres S. 116, 117.

geben. Die Bestimmung der Waren entscheidet die Feindlichkeit, aber hier Bestimmung zu Gebrauch und nicht nur die örtliche Bestimmung für den feindlichen Machtbereich. Jedoch hat man hier in gewissem Umfang die Konsequenz, gegenüber erwiesenermaßen kriegsbestimmten Waren dem Bedrohten ein Konfiskationsrecht zu geben, nicht gezogen. Der diese Gegenrechte beschneidende Art. 35 lautet: „Die Gegenstände der relativen Konterbande unterliegen der Beschlagnahme nur auf einem Schiffe, das sich auf der Fahrt nach dem feindlichen oder vom Feinde besetzten Gebiet oder zur feindlichen Streitmacht befindet und das diese Gegenstände nicht in einem neutralen Zwischenhafen ausladen soll." Diese Bestimmung ist zugunsten der Theorie ergänzt durch Art. 36: „Hat das feindliche Gebiet keine Seegrenze, so unterliegen die Gegenstände der relativen Konterbande, abweichend vom Artikel 35, der Beschlagnahme, sofern bewiesen wird, daß sie die im Artikel 33 vorgesehene Bestimmung haben." Das Konfiskationsrecht ist demnach gegeben für den Fall, daß das gleiche Schiff mehrere Etappen anläuft, an deren einer der feindliche Destinatär der Waren sich befindet. Um die negative Seite der Bestimmungen herauszuschälen: Frei sind die Gegenstände der relativen Konterbande, 1. wenn sie im neutralen Zwischenhafen auf ein anderes zum Feinde gehendes Schiff umgeladen werden sollen, 2. wenn sie vom neutralen Zwischenhafen aus durch eine Landreise zum Feinde gebracht werden sollen, vorausgesetzt, daß das feindliche Gebiet selbst Seegrenzen hat. Ist das Bestimmungsland der Waren ein reiner Binnenstaat ohne Seegrenze, so werden die Waren mit feindlicher Bestimmung ohne Rücksicht auf den Reiseweg auch im ersten Teil der Reise nicht geschützt. Tatsächlich läge ja auch eine ungerechtfertigte Bevorzugung darin, daß ein vom Meere

abgeschnittenes Land sich seinen gesamten Kriegsbedarf ungefährdet auf dem Seewege verschaffen könnte, während ein Staat mit Seegrenzen in diesem Rechte so wesentlich beschränkt ist. Die praktische Bedeutung dieses Satzes ist nicht groß, denn reine Binnenstaaten bestehen nur in geringer Zahl und sind zum Teil, wie Luxemburg und die Schweiz, durch Garantieverträge der Nachbarstaaten neutralisiert, zum Teil nur unvollkommen oder gar nicht zivilisiert, wie Tibet, Abessinien und die beiden südamerikanischen Staaten Bolivia und Paraguay, deren völkerrechtliche Bildung doch keine Garantie für die Einhaltung solcher Verträge bieten kann[1]).

Bei der Würdigung der getroffenen Entscheidung kann man von zwei verschiedenen Gesichtspunkten ausgehen. Einmal: Recht soll gefunden werden als Ausgleichung, friedliche Ordnung widerstreitender Interessen, andererseits Weg und Zweck der Rechtfindung muß der sein, aus der Gesamtheit der gewohnheitsrechtlich geltenden Einzelnormen oder bei unvereinbaren Widersprüchen aus ihrer Mehrheit den einheitlichen innern Rechtsgedanken induktiv zu abstrahieren, um dann wieder deduktiv mit dem so gefundenen Leitsatz die konkreten Einzelfälle zu entscheiden. Eine solche einheitliche Idee kann gefunden werden in der bereits zitierten Basis der Diskussion. Aus dieser sind bis auf den Artikel 35 sämtliche Normen folgerichtig abgeleitet. Jedoch sollte mit diesem Leitsatz keine undurchbrechbare Rechtsidee, sondern vielmehr eine praktische Grundlage der Weiterverhandlung aufgestellt werden, an deren sämtliche Konsequenzen man sich nicht binden wollte.

Auf dieser Basis nur sollte die Abwägung der widerstreitenden Interessen sich vollziehen. Und bei

[1]) cf. die Entscheidungen der Londoner Konferenz bezüglich relativer Konterbande: Endres S. 117 bis 119.

dem großen Zugeständnis, das die für den neutralen Handel interessierten Mächte damit machten, erschien eine Gegenleistung von seiten der die Rechte der Kriegführenden betonenden Mächte gerecht, und diese Gegenleistung ist der in Art. 35 ausgesprochene Verzicht auf einige Konsequenzen der Lehre der einheitlichen Reise. Denn höher als die Möglichkeit vollkommener Eingliederung in ein logisches System steht die praktische Brauchbarkeit der Normen und ihre gerechte Abwägung verschiedener Interessen. Und bei der überwiegenden Bedeutung der Waren relativer Kriegskonterbande für den Handel im Vergleich mit der der absoluten ist die teilweise Freigabe der ersteren ein großer Erfolg für den neutralen Handel. Die Verschiedenheit der Entscheidung ist geboten von der Tendenz, in den Grenzen des Erreichbaren den neutralen Handel zu schützen und dadurch doch wieder das Ergebnis einer einheitlichen Idee, nach dem Ausspruch der Vertragschließenden selbst: „eine Lösung, die den Interessen der Kriegführenden wie des neutralen Handels genügen dürfte." (Weißbuch Seite 102.)

III. Kapitel.

Die Repressivnormen der Theorie.

I. Abschnitt.

Umfang der Normen.

§ 26. Die entgegengesetzte Entwicklung hat die Theorie in ihren Repressivnormen genommen. Unter der sogen. ansteckenden Kraft der Konterbande[1]) begreift man die Eigenschaft eines Konterbandetransports, unter gewissen Umständen ausser den Konterbandewaren das Schiff, und die sonstige Ladung ganz, oder soweit sie dem Schiffs- oder Konterbandeeigentümer gehört, konfiszierfähig zu machen.

Bezüglich des Objektes der Konfiskation, wie bezüglich ihres Rechtsgrundes lassen sich verschiedene Teile unterscheiden. Objekte sind Schiff und unverfängliche Ladung. Rechtsgrund ist — je nach der Strenge der Regeln des Kriegführenden — entweder das Vorliegen des Konterbandedelikts schlechthin oder qualificierende Tatumstände bei der Begehung. Die Lehre, dass lediglich die Tatsache des Deliktes selbst zur Konfiscation der noch so überwiegenden Menge an unverfänglicher Ladung ausreicht, ist vollkommen veraltet. Die erschwerenden Momente sind teils subjektiver, teils objektiver Art: Kenntnis des Schiffsführers oder des Rheeders von dem verbotenen Trans-

[1]) Ausdruck z. B. von Phillimore S. 463. Morse S. 1010 u. a.

port, Identität einer dieser Personen mit dem Eigentümer der verbotenen Waren, ein vorgeschriebenes Mengenverhältnis der Konterbandewaren zu den unverfänglichen, Bewirkung des Transportes durch gefälschte Schiffspapiere, Widerstandleistung bei der Beschlagnahme oder Durchsuchung unterwerfen das Schiff dem Konfiscationsrecht der Kriegführenden. Als wesentlichste Gründe für eine Konfiscation der Ladung kommen in Frage: Identität des Konterbandeeigentümers mit dem der unverfänglichen Waren und das Verhältnis beider Transportmengen bezüglich des Umfangs, Wertes oder Gewichtes[1]). Die Fragen sind besonders ausführlich und im Sinne der Kriegführenden bei Phillimore a. a. O. behandelt.

Die Stellung der einzelnen Nationen ist sehr schwankend gewesen; soweit man hier überhaupt von herrschenden Grundsätzen sprechen kann, waren es die, dass ein gewisser Prozentsatz an Konterbandeladung im Verhältnis zur gesamten Ladung das Schiff mit den unverfänglichen Waren oder doch ersteres allein den Kriegführenden unterwirft, und dass der Eigentümer der Konterbandewaren auch das Eigentum an den andern mitgeführten Waren einbüßt. Unter dem Einfluß der gemäßigten französischen Richtung — vor allem dem von Brusa — hat das Institut die Konfiscation der freien Ladung und des Schiffes abgelehnt: „La confiscation ne peut être étendue au delà des objets prohibés ni au navire, ni à des objets non de contrebande qui se trouvent à bord“ [2]). Jedoch hat bezüglich des Schiffes die englische Gegenströmung wieder Erfolge gehabt, indem die alte Fassung von 1887 neu 1897 aufgenommen wurde, wonach das Schiff dem Kriegführenden bei Widerstandleistung, bei Trans-

[1]) Ullmann Bd. III S. 532, 533; Perels S. 253, 254.
[2]) Annuaire, Bd. XIII 1894—95, S. 107.

port der sog. Quasikonterbande, und wenn die Ladung zur Hauptsache (principalement) aus Proviant für Kriegsschiffe und Truppen besteht, verfällt[1]).

Vor der Londoner Konferenz haben die maßgebenden Mächte zum großen Teil ihre Grundsätze in den zur Vorbereitung der Beratungen entworfenen Denkschriften skizziert. Danach sollen dem Konfiscationsrecht der Kriegführenden unterworfen werden in dem Vorschlag des deutschen Reiches die Ware, soweit sie dem Eigentümer der Konterbande gehört, das Schiff, wenn Rheeder oder Schiffsführer wissen, dass sie Konterbande und zwar mehr als $^1/_4$ der Gesamtladung an Umfang, Gewicht oder Wert führen, ferner wenn der Schiffführer Widerstand bei Anhalten, Beschlagnahme oder Durchsuchung leistet. Das Memorandum Spaniens bestimmt Freiheit auch der dem Konterbandeeigentümer gehörenden sonstigen Ladung. Frankreich gestattet Konfiscation von Schiff und gesamter Ladung, wenn der Wert der Konterbande $^3/_4$ des Wertes der Gesamtladung erreicht. Das englische Memorandum gibt nur die nicht dem Konterbandeeigentümer gehörende Ladung, jedoch ohne Ersatz eines eventuell erlittenen Schadens frei, ebenso wird das Schiff behandelt, sofern es nicht Widerstand geleistet hat oder mit falschen Begleitpapieren oder unter andern betrügerischen Umständen ergriffen ist. Das italienische Memorandum gibt die Bestimmung des citierten Handelsmarinegesetzbuchs Art. 215 wieder: Das Schiff verfällt, dagegen sämtliche erlaubte Ladung wird zurückgegeben. Japan folgt im wesentlichen den englischen Grundsätzen: Die dem Eigentümer der Konterbande gehörenden Waren verfallen; das Schiff wird konfisciert bei Anwendung betrügerischer Mittel zur Sicherung des Konterbandetransports, bei Identität

[1]) Annuaire Bd. XVI 1897, S. 46.

des Rheeders mit dem Konterbandeeigentümer, und wenn der Konterbandetransport der Hauptgegenstand der Reise ist — eine sehr dehnbare Entscheidung ähnlich der des Instituts für Völkerrecht. Nach dem niederländischen Memorandum verfällt das Schiff, wenn es Widerstand leistet, oder wenn ein beträchtlicher (important) Teil der Ladung Konterbande ist. Die Bestimmungen des russischen Memorandums bezeichnen das Schiff als stets verfallen, wenn der Schiffsführer um den verbotenen Transport wissen mußte; bei entschuldbarer Unkenntnis verfällt es nur dann, wenn die Konterbandeladung mehr als $^1/_4$ der Gesamtladung an Umfang, Gewicht oder Wert beträgt. Für die sonstige Ladung, die stets freizugeben ist, wird jedoch kein Schadenersatz geleistet. Die gemeinsame Grundlage der Weiterverhandlung ließ den Mächten noch einen weiten Spielraum zu verschiedenartigen Entscheidungen: „La confiscation du navire transportant de la contrebande ou des marchandises autres que la contrebande se trouvant à bord du même navire est subordonnée à l'importance plus ou moins grande de la contrebande par rapport à l'expédition ou à une complicité réelle ou présumée. Lorsque la complicité est retenue comme cause de confiscation les circonstances frauduleuses la font présumer“[1]). Gegenüber diesem sehr allgemein gehaltenen Grundsatz bedeuten die scharf umgrenzten Bestimmungen der Schlussdeklaration einen bedeutenden Fortschritt: Artikel 42 unterwirft die dem Eigentümer der Konterbandeladung gehörigen Waren an Bord desselben Schiffes der Einziehung; Art. 40 das Schiff

[1]) Blaubuch vom März 1909 S. 73; bezüglich der Stellung der Mächte cf. Deutsches Reich Blaubuch S. 5, Nordamerika S. 14, Spanien S. 15, Frankreich S. 29, England S. 34, Italien S. 42 u. 43, Japan S. 48, Niederlande S. 51, Rußland S. 54.

selbst, wenn die Konterbande nach Wert, Gewicht, Umfang oder Fracht mehr als die Hälfte der Ladung ausmacht.

Diese ansteckende Wirkung der Konterbande soll nun nach der Lehre der fortgesetzten Reise auf der ganzen Rück- oder Weiterreise auch nach glücklich vollbrachtem Konterbandetransport ihre Kraft behalten, so daß während dieser Zeit das Schiff und die einmal inficierten Waren konfiscationsfähig bleiben. Zunächst ist eine Beschränkung der Lehre natürlich darin gegeben, daß nur das Schiff und die Ladung, wenn und soweit sie auf der Hinreise konfiscierbar waren, diese Eigenschaft behalten; sodann ist aber auch das Gegenrecht auf der Rückreise nur bei gewissen die Tat qualificierenden Umständen in der Ausführung der Hinreise des verbotenen Transportes zulässig. Der Kern der überall verschiedenen Einzelnormen ist jedenfalls der, daß dies erweiterte Recht der Kriegführenden nur dann Platz greifen kann, wenn der Konterbandehandel durch gefälschte oder mangelhafte Schiffspapiere oder ähnliche betrügerische Mittel ausgeführt ist. Die Ausdehnung auf andere Fälle ist nur geboren von dem Wunsche der Kriegführenden, das Prisenrecht zur Aufbesserung ihres Budgets zu verwerten. Die offiziellen Regierungserlasse schweigen sich regelmäßig über diesen Punkt aus, was freilich bei manchen wohl auf die Erwägung, durch die Anerkennung der Repressivnormen diplomatische Schritte fremder Regierungen gegen solche Erklärungen sich zuzuziehen, oder andererseits sich nicht auf ihre Ablehnung festzulegen, zurückzuführen sein mag. Das Kolonialrecht ist hier in ähnlicher Weise. wenn auch nicht so ausschließlich, die Wurzel der Lehre, da bei ihm die Reise vom Mutterland nach den Kolonien rechtlich vollkommen der umgekehrten (beide natürlich mit neutraler Zwischenstation) entspricht.

II. Abschnitt.

Die Ablehnung durch die Völkerpraxis.

§ 28. Die älteren der hier in Frage kommenden Fälle zeigen die für die damalige Rechtsprechung typische Verquickung von Konterbandedelikt, Kolonialrecht und Blockadebruch. Als Beispiel für die Repressivnormen zitieren Halleck[1]) und Wiegner[2]) den 1800 von William Scott abgeurteilten Fall des unter dänischer Flagge fahrenden Schiffes „Rosalie and Betty[3]), das auf der Rückreise von einem französischen Hafen West-Indiens nach Hamburg im Kanal von britischen Schiffen aufgegriffen wurde. Durch eine sehr künstliche Beweisführung gelangte Lord Stowell zu dem konfiszierenden Erkenntnis. Das Schiff hatte Konterbandewaren von Bordeaux nach West-Indien geführt und kehrte mit dem Ertrage nach Hamburg zurück, welche Bestimmung Scott jedoch als eine wegen der durch die Briten bewirkten Unsicherheit des Verkehrs mit französischen Häfen gefaßte bezeichnete. Diese Verheimlichung der wirklichen Bestimmung sollte das betrügerische Moment der ganzen Hin- und Rückreise bilden „because if it was the original intention of the parties, and that intention was dissimulated, it must be considered as a fraud, and that fraud more noxious, on account of the contraband nature of several of the articles of the outward cargo“ [4]). Also die Konfiskation basierte einmal auf der Unerlaubtheit des Handels zwischen Mutterland und Kolonie, und andererseits auf der Konterbandelieferung. Dabei wird aber von Halleck übersehen, daß der „Betrug“ in der Umgehung des

[1]) Halleck S. 220, Anm. 1.
[2]) Wiegner S. 172, Anm. 1.
[3]) Robinson Bd. II, S. 343—361.
[4]) Robinson Bd. II, S. 348.

Kolonialhandelsverbotes und zwar auf der Rückreise selbst, nicht aber bei dem Konterbandetransport auf der Hinfahrt erfolgte. Es ist also nur insoweit, als die Absicht dieser Handlung bereits auf der Hinreise vorlag, der Fall ein Beispiel für die Theorie, und zwar auch hierzu schlecht gewählt, weil nicht die Absicht des Betruges, sondern dieser selbst nach den Normen der Theorie auf der Hinfahrt erfolgen soll.

Scott setzt selbst die Grundsätze seiner Rechtsauffassung fest in den zum eisernen Bestand jeder Konterbandeschrift gewordenen Worten aus dem Urteil des Falles Imina [1]): „the rule respecting contraband, as I have always understood it, is, that the articles must be taken in delicto, in the actual prosecution of the voyage to an enemy's port. Unter the present understanding of the law of nations, you cannot generally take the proceeds in the return voyage." Das Schiff selbst, das, von Danzig nach Amsterdam bestimmt, mit Rücksicht auf die Blockade der holländischen Häfen sein Reiseziel änderte und nach Embden fuhr, wurde mit seiner Ladung freigegeben, weil durch Aufgabe der feindlichen Bestimmung die Konterbandequalität verloren sei. Nach dem System im Falle „Rosalie and Betty" hätte auch dieser Hafen Embden für eine Zwischenstation erklärt werden müssen.

§ 29. Der einzige vollkommen typische Fall der Frage ist der des deutschen Schiffes „Luxor" [2]), das im peruanisch-chilenischen Kriege 1879 nach Valparaiso Konterbande geführt hatte und auf seiner Weiterreise im Hafen von Callao (Peru) festgehalten und verurteilt wurde. Die Reklamationen der deutschen Re-

[1]) Robinson Bd. III, S. 167—170 (von Ortolan Bd. II S. 202 u. a. irrtümlich als Jonina bezeichnet).

[2]) cf. Holtzendorff-Geffcken § 161; Wiegner S. 173/74.

gierung hatten den Erfolg der Freigabe des Schiffes. § 30. Auch im russisch-japanischen Kriege ist von beiden Regierungen je ein Schiff nach glücklich vollbrachtem Konterbandetransport aufgegriffen worden. Von Rußland geschah dies mit dem britischen Dampfer „Allanton". Dieser führte nach Ausbruch des Krieges eine Kohlenladung nach Saseho und wurde, auf der Rückfahrt von Muroran (Japan) nach Singapore am 16. Juni 1904 gefaßt, in Wladiwostock am 24. Juni abgeurteilt. Um die hauptsächlich aus diesem Grunde erfolgte Beschlagnahme und nachfolgende Konfiskation zu stützen, wurden zwar noch einige weitere Schuldargumente behauptet und der Kohlenfracht auf der Rückreise unter anderm auf Grund der Tatsache, daß die der Hinreise feindlich gewesen, die gleiche feindliche Bestimmung untergeschoben, doch diese Anschuldigungen waren nur eine sehr fadenscheinige Bemäntelung des Hauptgrundes der Konfiskation des Konterbandetransports auf der Hinfahrt. Der Petersburger Admiralitätsrat tat als Revisionsinstanz das klügste, was möglich war, durch Aufhebung des Spruches von Wladiwostock unter Freigabe des Schiffes. Das ist weniger ein Verdienst des Gerichtshofes, als ein Erfolg der lebhaften Aufmerksamkeit, mit der man bereits zu St. James den Vorfall betrachtete. Hershey, der es als ein Glück für Rußland bezeichnet, daß dieses nicht in der Lage kam, von seinen außerordentlichen Ansichten über Konterbande praktischen Gebrauch zu machen, bemerkt zu dem Fall: „the Russian Prize Court at Vladivostok was guilty of a serious violation of the law of contraband in condemning the vessel for an offence supposed to have been committed on her outward voyage" [1]).

[1]) Hershey S. 172, cf. über den Vorfall London Times, weekly edition, 1904 Nr. v. 26. Aug., Brief des Schiffeigentümers Rea an den Editor des Blattes Nr. v. 2. Sept. Brief des Auswärtigen Amt, Nr. v. 28. Oktober, Bericht über die Freilassung.

Doch diese Vermutung des Konterbandetransports auf der Hinfahrt ist wohl zu einem Tatsachenbeweise gefestigt worden, und zudem muß anerkannt werden, daß man, wie bereits betont, diesen inneren Grund noch wenigstens mit einigen anderen, allerdings noch dürftigeren, zu maskieren bestrebt war. Das ist vielleicht ein Zeichen für den guten Willen des Prisengerichts, den Transport der Hinfahrt nicht als schlechtweg ausreichend Grund zur Konfiskation auf der Rückfahrt anzuerkennen, jedenfalls aber für seinen begründeten Respekt vor der beteiligten neutralen Macht, und das Bewußtsein, mit solcher Argumentierung weder auf dem Boden des geltenden Völkerrechts noch der speziell englischen Prinzipien zu stehen[1]).

[1]) Es wäre übereilt, aus der Fassung des japanischen Urteils über das Schiff „Eastry" Schlüsse auf eine theoretische Anerkennung der besprochenen Normen zu ziehen. Am 7. Februar 1905 wurde der Dampfer in der Tsugarustraße unter dem Verdacht, Kohlen nach Wladiwostok zu bringen, beschlagnahmt, nachdem er bereits im Dezember des vorhergehenden Jahres einen solchen Konterbandetransport erfolgreich ausgeführt hatte. Der Spruch des Prisengerichts von Yokosuka vom 12. Februar 1905 lautete auf Freigabe: Die genaue Prüfung der an Bord befindlichen Schiffspapiere, sowie die Vernehmung der Interessenten durch das Prisengericht hat jedoch ergeben, daß die Charterer für die frühere und für die Reise verschiedene Personen sind; dazu ist unzweifelhaft erwiesen, daß die an Bord befindliche Ladung von Kohlen von der Hokkaido Tanko Tetsudo Kaiiha für Peterson-Simors & Comp. bestimmt, und daß auch der Bestimmungshafen des Dampfers Singapore ist. Die diesmalige Reise des Dampfers kann also nicht zu dem Zwecke von Konterbandetransport unternommen angesehen werden und es wird daher wie in der Urteilsformel entschieden"[1]).

[1]) Der Spruch ist übersetzt von Marstrand Mechlenburg, Abschn. VI, 36, S. 688.

Dieser Wortlaut, besonders das Wort „dazu", legt die Mißdeutung nahe, daß die neutrale Bestimmung der jetzigen Ladung zur Freigabe des Schiffes nicht ausreichen und daß das Gericht

III. Abschnitt.

Die Stellung der Gegenwart.

§ 31. Die ganze Lehre ist bereits so vollständig aus der Völkerpraxis verschwunden, daß weitaus die Mehrzahl der Publizisten diese Norm überhaupt nicht oder doch nicht als Bestandteil der Theorie von der Einheit der Reise erwähnt, was freilich an sich ihre Zugehörigkeit nicht ausschließen würde. So führen sie nicht oder nicht unter dem Begriff der Theorie von der Einheit der Reise auf Dupuis, Barclay, Diena, Fauchille, Hübner, Bonfils-Grah, Remy, Rivier, Leech, Kleen, Twiss, Perels, Westlake u. a., und soweit sie erwähnt wird, wird sie von fast allen Schriftstellern abgelehnt. Von den hier benutzten Schriftstellern erkennt sie nurmehr Halleck als bestehendes Recht an[2]), jedoch auch nur für besondere Fälle, ohne die Merkmale dieser Fälle näher zu bezeichnen.

§ 32. Nachdem schon mehrfach das Institut de droit international die Bestimmungen der Repressivnormen verworfen hat, sind diese endgültig in die Rumpelkammer des historischen Rüstzeugs der Papierblockade, der Unfreiheit des Kolonialhandels und ähnlichen veralteten Institutionen nachgesandt durch

---

bei Idendität des Charterers der Hinreise mit dem der Rückreise die Reise als einheitliche mit den entsprechenden Konsequenzen qualifiziert haben würde. Doch ist der Tatumstand der verschiedenen Charterer wohl nur angeführt, um die Glaubwürdigkeit der neutralen Bestimmung auf der Rückreise zu erhärten.

[1]) Halleck S. 220.

die Londoner Seerechtsdeklaration: „Auf Grund einer früher ausgeführten, aber bereits vollendeten Beförderung von Konterbande kann eine Beschlagnahme nicht bewirkt werden“ [1]).

[1]) Weißbuch v. 30. 11. 1909. Eine besondere Motivierung dieser Entscheidung ist nicht für nötig befunden. Freilich hat wohl England zu diesem Artikel nur widerwillige Zustimmung gegeben, der diesbezügliche Satz des Memorandums, mit dem es allein stand, lautet: „Lorsque les marchandises de contrebande ont été débarquées, la saisissabilité prend fin. Dans des cas exceptionels, il a été admis qu'un navire qui a transporté de la contrebande à l'ennemi a son voyage d'aller, dans des circonstances aggravés par la frande et par des papiers simulés est encore passible de capture et de condamnation à son voyage de retour“. Blaubuch von März 1909, S. 33.

IV. Kapitel.

Der Beweis der feindlichen Bestimmung und die Theorie.

I. Abschnitt.

Die „continuité prospective".

§ 33. Von den Gegnern der Lehre ist als ein Hauptargument gegen sie ein ihr begrifflich nicht inhärierendes Anhängsel verwandt, das in den Einzelfällen ihrer Realisierung durch die Judikatur eine mehr oder minder große Rolle spielt. Dies ist der Teil, auf Grund dessen Twiss der Theorie den Namen „la théorie de la continuité prospective" gegeben hat, die angebliche Rechtsvermutung für die feindliche Bestimmung und die auf sie basierte Fiktion der Verfänglichkeit des Transports im ersten Teil der Reise [1]). Fauchille macht folgende Leitsätze zum Fundament seiner geistvollen Bekämpfung der Theorie: I. Infliger à un voyage entre deux ports neutres les conséquences pénales d'un voyage entre un port neutre et un port ennemi, sous prétexte que, parvenue au port neutre de destination, la cargaison sera réexpediée dans un port ennemi, c'est de fait assimiler des voyages successifs à un voyage unique. La théorie repose ainsi sur une

[1]) Travers Twiss S. 11 ff; Hübner S. 40; Fauchille S. 297; Remy S. 92 ff.; Dupuis gesteht wenigstens das Bestreben der Begründung zu.

fiction de droit. II. La fiction qui constitue la doctrine a en réalité sa base dans une présomption d'intention. C'est parce que le belligérant suppose que l'intention des parties est de conduire les marchandises en pays ennemi [1]). Für den Fall, daß ein neutrales Schiff die kriegsbestimmten Waren zunächst nach neutralem Zwischenhafen führt, um sie von dort erst zum Feinde zu bringen, erkennt Fauchille ein Konfiskationsrecht schon im ersten Teil der Reise an. „Qu'on suppose d'abord un navire dont la direction soit neutre, portant de la marchandise destinée à une place ennemie située au delà D'après le système suivi en Angeterrele belligérant devrait être sans pouvoir; il pourrait au contraire saisir avec le système adopté par la France. L'application de la théorie du voyage continu entraînera ici forcément la capture. On peut même dire que c'est le seul cas où la doctrine ait vraiment sa raison d'être; car alors la continuité du voyage n'a plus pour base une pure fiction, elle est conforme à la réalité [2]). Mit seinen Leitsätzen und dieser Entscheidung widerspricht sich Fauchille. Denn einmal konfisziert der Kriegführende nur wegen dieser feindlichen Bestimmung, deren tatsächliches Vorhandensein auch nach Fauchille die Fiktion zerstört und solche Maßnahmen rechtfertigt. Wenn zur Beweiserleichterung der Kriegführende eine Rechtsvermutung für die feindliche Bestimmung aufstellt, so bedarf er keiner Fiktion mehr zur Begründung seiner Konfiskationsrechte. Und da nach Fauchille die Vermutung erstens immer aufgestellt werden soll und zweitens keine praesumptio iuris et de iure ist, so kann von einer Fiktion nie die Rede sein. Die Vermutung soll gleichwertig sein mit einem vollen Tatsachenbeweis,

[1]) Fauchille S, 304.
[2]) Fauchille S. 308.

dessen Vorhandensein das Konfiskationsrecht auf der Basis nicht einer Fiktion, sondern einer Realität erwachsen läßt. Auch wenn im Einzelfall diese Vermutung objektiv unrichtig ist, und trotzdem dem Beschuldigten der Exculpationsbeweis mißlingen sollte, so daß das tatsächlich schuldlose Schiff bzw. seine unverfängliche Ladung konfisziert wird, kann die Vermutung selbst nicht zu einer Fiktion werden, denn Fiktion bedeutet das Setzen einer Vorstellung als seiend, von der der Annehmende weiß, daß sie nicht seiend ist. Auch in diesem Falle wird die Konfiskation auf Grund des Glaubens an das tatsächliche Vorhandensein der feindlichen Bestimmung ausgesprochen.

§ 34. Der zweite Fehler der Sätze Fauchilles liegt darin, daß die Konfiskation nicht, wie er behauptet[1]), grundsätzlich auf Grund einer vom Aufgegriffenen zu widerlegenden Rechtsvermutung, sondern immer auf Grund eines vom Aufgreifenden zu führenden Beweises verhängt werden soll, dessen Lückenhaftigkeit in einzelnen praktischen Fällen, z. B. Springbok, ihn für objektive Augen allerdings einer Vermutung ähnlich machte. Und aus der Nichtüberzeugung von der feindlichen Bestimmung erwächst in der Vorstellung der ein solches Urteil mißbilligenden leicht die Überzeugung von der nicht feindlichen Bestimmung. Nicht zufällig ist in einigen der besprochenen Fälle der Beweis wenig mehr als eine Vermutung und haben dadurch die Gegner der Doctrin der einheitlichen Reise solche Gedanken in sie hineingetragen; denn je weiter das Schiff vom Kriegsschauplatz und den

[1]) Ebenso den Tatsachen widersprechend, erklärt Travers Twiss S. 5: „Les tribunaux de prises des États belligérants sont de fait des tribunaux d'inquisition, où l'État belligérant impose au commerçant neutre la charge de fournir des preuvee suffisantes pour établir son droit d'exception de saisie".

feindlichen Häfen entfernt ist, desto schwieriger wird, da die neutrale Bestimmung des Schiffes selbst keinen Anhaltspunkt gibt, der Nachweis der feindlichen Bestimmung, den vollkommen unmöglich zu machen im Interesse der Konterbandierenden liegt. Wer an eine kriegführende Regierung Kriegsmaterial liefert, wird dieses für einen möglichst großen Teil des Transportes vor dem Zugriff des bedrohten Kriegführenden sicher stellen wollen, und der Weg hierzu ist eben die Einschiebung neutraler Zwischenhäfen in möglichster Nähe bei dem Endziel und die Nichtaufnahme der bereits vorhandenen feindlichen Bestimmung in die Begleitpapiere vor Auslaufen aus dem letzten neutralen Zwischenhafen. Diese Bestimmung kann dann regelmäßig nur durch einen Indizienbeweis mit mehr oder minder großer Wahrscheinlichkeit erwiesen werden. Die Tatsache, daß das Maß der hierbei entfalteten Objektivität nicht immer ganz dem Kulturniveau des urteilenden Staates entsprach, hat manche Publizisten dahin geführt, in dieser Vermutung der feindlichen Bestimmung einen immanenten Teil der Lehre von der Einheit der Reise zu erblicken, eine auf Grund eines Beweises gewollte und auf Grund einer Vermutung geschehene als eine auf Grund einer Vermutung gewollte anzusehen. Diese naheliegende Unterschiebung wird jedoch durch die Fassung der Entscheidungsgründe der angefeindeten Prisengerichtsurteile widerlegt. Nicht auf Grund einer vom Angeschuldigten zu widerlegenden Vermutung wollte der Prisenrichter die Konfiskation aussprechen, sondern auf Grund eines von ihm selbst geführten Tatsachenbeweises. Fauchille muß selbst zugeben: „Effectivement, si on consulte les décisions rendues dans l'affaire du Springbok et dans celle du Doelwijk on voit que les juges des prises pour justifier les soupçons allégués par le vaisseau capteur, ont relevés des circonstances précises qui ne sont point de nature à

se réaliser partout et toujours[1]). Nach seinem eigenen Eingeständnis hielten also die Prisenrichter einen unwiderlegten Verdacht nicht für eine ausreichende Grundlage der Verurteilung, sondern beabsichtigten einen Indizienbeweis. Daß der Beweis auf schwachen Füßen stand, ändert nichts daran, daß sie ihn wollten und auf Grund des ihnen überzeugend erscheinenden Beweises, nicht auf Grund eines Zweifels über die Unverfänglichkeit der Ladung die Konfiskation aussprachen. Nur die Grenze, wo Vermutung aufhört und Beweis eintritt, sehen die verschiedenen Parteien verschieden. Aber daß man immerhin auch auf Grund des Urteils in dem am stärksten angefochtenen Falle Springbok zu einer Schuldüberzeugung gelangen konnte, beweisen die den Spruch verteidigenden Rechtsausführungen von Bancroft Davis über die Rechtmäßigkeit der Konfiskation: „C'est simplement une question des preuves. Les deux faits me paraissent rentrer également dans le principe que le voyage, à partir du port primitif d'expédition au port de la destination finale, est un seul et même voyage. Dans le cas de saisie après le départ du port intermédiaire, il est plus facile de prouver la destination finale des marchandises que dans le cas de saisie avant l'arrivée dans le port. Mais j'ai déjà dit qu'on ne peut supposer cette destination; il faut qu'elle soit prouvée par des témoignages à la satisfaction de la cour[2]).

[1]) Fauchille S. 311.

[2]) Bancroft Davis: les tribunaux de prise des États Unis, zitiert bei Calvo § 2765, S. 49. Auch Gessner, Augsburger Zeitung Nr. 340 verteidigt die Lehre unter ausdrücklicher Abweisung dieser Rechtsvermutung und bezeichnet die Mißstände nicht als Fehler der Theorie, sondern als Fehler der nationalen Prisengerichte. Dupuis, S. 262, gibt gleichfalls zu, daß die Vertreter der Theorie den Beweis der feindlichen Bestimmung fordern.

§ 35. Als Ergebnis seiner Betrachtung sämtlicher praktischen Fälle der Theorie in ihren Präventivnormen hält Leech das Erfordernis des Beweises aufrecht: „There can be no doubt that the principle of the doctrine is sound and that some eminent lawyers though objecting to it in theory, recognise its value when applied to practice. The real question . . turns upon the strength of the evidence. Is the presumption in each case of the real destination of the goods sufficiently strong to bring about the condemnation of the cargo? The presumption that the contraband cargo is destined for delivery to the enemy ought to be of the strongest, and, though it can hardly amount in any case to positive proof, should leave no reasonable doubt as to the justice of the sentence. If, on the other hand, the circumstances of the case were doubtful and the cargo open to reasonable suspicion, the captor might exercise what is called his „Right of Preemption" [1]). Trotz der teilweise mißbräuchlichen Anwendung der Theorie ist demnach ihr historisches Gesamtbild kein solches, in welchem die nicht auf Tatsachen gestützte Rechtsvermutung zur Konfiskation ausreicht. Vielmehr vereinbart Leech mit ihren Normen ausdrücklich die Forderung eines objektiv überzeugenden Schuldbeweises. Diena ist nicht ganz deutlich in dieser Frage, indem er zuerst als eine Voraussetzung der Konfiskation auf Grund der Theorie „de sérieux motifs" bezeichnet und sie nachher bekämpft, weil sie sich mit einer leeren, jedesmal aufstellbaren Vermutung begnüge und sogar eine Durchsuchung überflüssig mache [2]). Der letztere Vorwurf ist durch die

[1]) Leech S. 1532.

[2]) Diena, S. 286 cf. gleichfalls Tribunali, S. 213, welcher Stelle derselbe Vorwurf zu machen ist.

bei allen fraglichen Fällen stattgehabte Ausübung der Theorie vollkommen widerlegt. Auf dies Appendix der Theorie ist auch wohl die vorsichtige Verwahrung im Urteil von Hershey zu beziehen: the doctrine is undoubtedly sound in principle, although liable to great abuse in practice [1]); auch er beschränkt die Theorie auf die Präventivnormen und setzt den tatsächlichen Beweis der feindlichen Endbestimmung voraus. Das übereinstimmende Urteil der sonst diese Frage berührenden Publizisten fordert denn auch einen klaren, vom bedrohten Kriegführenden zu erbringenden Beweis und knüpft an die neutrale Schiffsbestimmung die Vermutung gleicher Warenbestimmung „Dem Nehmer liegt der Beweis der Bestimmung für den Feind ob, denn es ist nicht angängig, eine gesetzliche Vermutung für einen Neutralitätsbruch aufzustellen. Die unverfängliche Absicht ist vielmehr zu vermuten" [2]).

Wie z. T. bereits erwähnt, fordert die englische Auffassung, die ja vornehmlich in dem zitierten manual fixiert ist, gleichfalls einen ausdrücklichen Beweis der für die Bestimmung der Ware entscheidenden Schiffsbestimmung. Die verschiedenen Entwürfe des Instituts für Völkerrecht stehen ebenso durchaus auf dem Boden dieser Auffassung. Wie in scharfer Formulierung der Nachweis der feindlichen Bestimmung erfordert wird, „des preuves évidentes et de fait incontestable" [3]), so sind den Kriegführenden auch feste Wegweiser gegeben, wie diese Beweise geführt werden sollen: „La preuve de la destination résultera des papiers de bords" [4]). Sind diese falsch, ungenau oder unvollständig, „on admettra les preuves jugées

[1]) Hershey, S. 175, Anm. 17.

[2]) Bonfils Grah. § 1569, S. 686. Im gleichen Sinne beständig Twiss, Remy.

[3]) cf. § 24 der Arbeit.

[4]) Annuaire, Bd XIII S. 163, § 8 des Entwurfs.

valables par le tribunal". In diesen Vorschlägen ist bereits vollkommen das von der Londoner Seerechtsdeklaration mehr in den Einzelheiten ausgeführte Prinzip enthalten. Nur ist die Beweiskraft der Schiffspapiere insofern durch den Londoner Vertrag erweitert, als sie auch das vornehmste Beweismittel für die relative Konterbande bilden, während das Institut in seinem Entwurf als Maßregel gegen diese nur Sequestration und zwangsweisen Vorkauf durch den bedrohten Kriegführenden zuläßt.

Aber gleichviel, in welchem Umfang der Beweis der feindlichen Bestimmung von Literatur und Völkerpraxis verlangt wird, immer herrscht volle Einigkeit darüber, daß der Nehmer beweispflichtig für die Absicht des Konterbandierens ist. Die entgegengesetzte Ansicht ist nur auf Grund der Mängel einzelner besprochenen Urteile der Theorie von einigen Gegnern untergeschoben und von ihren Anhängern durchaus zurückgewiesen. Demgegenüber sind die Differenzen, ob Bestimmung zum Gebrauch oder zu Besitz des Feindes, ob Bestimmung des Schiffes oder der Ware das wesentlichere sei, Fragen zweiter Ordnung und kann auf die behauptete Rechtsvermutung kein ernstlicher Vorwurf gegen die Theorie mehr gestützt werden.

II. Abschnitt.

Die Verhütung des Mißbrauchs der Theorie in der Gegenwart.

§ 36. Der von der Londoner Konferenz erfolgreich beschrittene Weg zu einer befriedigenden Lösung der Einzelfragen liegt in einer vertraglichen Beweisbeschränkung. Die alte Trennung zwischen absoluter und relativer Konterbande war hier geboten und er-

möglichte gerechten Ausgleich zwischen den Interessen der Neutralen und denen der Kriegführenden.

Zunächst die Waren der absoluten Konterbande: Gegenstand des Beweises muß sein, daß ihre endgültige Bestimmung der feindliche Machtbereich ist. Es wäre unbillig, dem Nehmer einen regelmäßig unerbringbaren Beweis der Bestimmung zu feindlichem Gebrauch aufzubürden, denn die Annahme, dass, wer sich um den Besitz einer Sache bemüht, sie auch gebrauchen will, erscheint berechtigt und geboten. Die Mittel zur Führung des Beweises sind unbeschränkt, als wesentlichste bedürfen der Hervorhebung Schiffspapiere und Fahrtrichtung. In Art. 31 ist eine praesumptio iuris et de iure für die Feindlichkeit einer Ladung aufgestellt bei folgenden Tatbeständen:

I. Die Ware selbst ist nach dem Inhalt der Begleitpapiere zu feindlichem Besitz bestimmt; Fahrtrichtung und Ziel des Schiffes ist hier gleichgiltig,

II. Über die Bestimmung der Ware werden keine ausreichenden Feststellungen gewonnen: hier greift ergänzend die Schiffsbestimmung ein, derart, dass bei auch nur einer Reisestation des Schiffes in feindlichem Machtbereich der Zweck der Waren als feindlicher gilt.

III. Tragen die Waren Bestimmung zu neutralem Besitz, so richtet sich ihre Rechtslage danach, ob das Schiff noch vor der Erreichung dieses neutralen Ortes bezw. einer neutralen Umladestation für die Waren in den feindlichen Machtbereich eintritt. Bejahendenfalls gelten die Waren ohne Rücksicht auf Gegenbeweis als feindlich und sind ungeschützt. Liegt dagegen das neutrale Reiseziel der Waren vor dem feindlichen des Schiffes, so sind die Waren frei — vorausgesetzt natürlich, daß sie nicht auf anderm Wege zum Feind gelangen sollen.

Die Normierung der unter I. und II. besprochenen Fälle ist so natürlich, daß sie keiner weiteren Be-

gründung bedarf. Die beiden Fälle zu III. sind die bereits in § 13 Absatz 1 und 2 besprochenen. Der erste der vermuteten non-continuité der Reise, dessen Entscheidung sich durch die große Unsicherheit des bedrohten Kriegführenden rechtfertigt, daß entweder der Schiffsführer das neutrale Endziel nur vortäuscht, um durch diesen Freipaß die Waren ungefährdet an die feindliche Zwischenstation zu bringen, vielleicht auch erst auf dieser Station der Verlockung folgt, die Waren zu gutem Preise abzusetzen, oder daß der Kriegführende, in dessen Bereich die Waren gelangt sind, sie durch einen Zwangsakt vorkauft. Der zweite Fall ist der gleichfalls besprochene der neutralen Zwischenstation des Schiffes und Endstation der Waren, bei welchem eine Vermutung der feindlichen Warenbestimmung nur auf Grund der Weiterbestimmung des Schiffes nicht ausreichend gestützt und deshalb verfrüht ist.

Als Mittel zur Feststellung der Fahrt des Schiffes — nicht auch des Reiseziels der Waren — sind in Art. 32 die Schiffspapiere benannt. Gegenüber einem durch diese erbrachten Beweise der Unverfänglichkeit soll nur beschränkter Beweis des Gegenteils und zwar auf Grund einer den Papieren widersprechenden Fahrtrichtung zulässig sein. Jedoch ist in den Erläuterungen der Konferenz auf die bezüglich des beschränkten Gegenbeweises gleichlautende Parallelstelle für relative Konterbande Art. 35 Abs. 2 verwiesen. Und nach den Erläuterungen hierzu ist tatsächlich eine Beschränkung des Gegenbeweises überhaupt nicht beabsichtigt, da — abgesehen von einer den Angaben der Schiffspapiere zuwiderlaufenden Fahrtrichtung — „die Durchsuchung des Schiffes zur Feststellung von Tatsachen führen kann, die unwiderleglich beweisen, dass die Bestimmung des Schiffes oder der Ort der Ausladung der Ware in den Schiffs-

papieren falsch angegeben sind. Der Kreuzer würdigt alsdann frei die Umstände, je nach dem Ergebnisse dieser Würdigung nimmt er das Schiff in Beschlag oder nicht". Eine Rechtsvermutung mit beschränktem Gegenbeweis ist also entgegen dem Wortlaut des Art. 32 „die Schiffspapiere begründen vollen Beweis" nicht geschaffen, vielmehr ein unbegrenzter Gegenbeweis durch beliebige Tatsachen zugelassen. Die Verweigerung eines solchen würde auch zu großen Unbilligkeiten gegenüber den Kriegführenden Anlass geben, da die Richtigkeit der Begleitpapiere erfahrungsgemäß sehr bescheiden ist und eine solche Beweisbeschränkung von den Konterbandeführern voraussichtlich durch desto umfangreichere Fälschung der Papiere mißbraucht werden würde. Als Beispiel für den Wert und die Aufrichtigkeit der Reisepapiere seien die in der Sammlung Marstrand-Mechlenburg aufgeführten Fälle des russisch-japanischen Krieges angeführt, in welchem fast die Hälfte der von Japan aufgegriffenen Schiffe mit falschen oder unvollständigen oder doppelten Begleitpapieren operierte. Mit Recht konstatierte das Prisengericht zu Sasebo in seinem auf Freigabe des Engländers „Lincluden" lautenden Urteil vom 21. Mai 1905 ausdrücklich die Gebräuchlichkeit falscher Angaben der Schiffspapiere zum Zwecke eines gefahrlosen Konterbandetransportes.

Die Beweisnormierung für relative Konterbande begünstigt in erheblichem Maße die Interessen der Neutralen. Der Gedanke, dass erst die Bestimmung zum Gebrauch den Erwerb der Konterbandequalität bedinge, ist in Art. 33 recipiert. „Die Gegenstände der relativen Konterbande unterliegen der Beschlagnahme, wenn bewiesen wird, dass sie für den Gebrauch der Streitmacht oder der Verwaltungsstellen des feindlichen Staates bestimmt sind, es sei denn, daß im letzteren Falle nach Ausweis der Umstände

diese Gegenstände tatsächlich nicht für den derzeitigen Krieg benutzt werden können; der letzte Vorbehalt findet auf die im Artikel 24 Nr. 4 bezeichneten Sendungen (Gold. Silber, Papiergeld) keine Anwendung". Wesentlich erscheint in dieser Fassung, daß nicht zwischen Kriegs- und Zivilverwaltungsstellen differenziert wird; doch lassen praktische und juristische Erwägungen, wie der Generalbericht auch betont, diese Entscheidung angemessen erscheinen, juristische: es gibt wohl mehrere stationes fisci, aber nur einen fiscus; praktische: es ist stets Übersendung der Ware von der Zivilstelle zur Streitmacht möglich und jede wesentliche Schädigung der Zivilverwaltung wirkt nachteilig auf die Tätigkeit der andern ein. Die Stellen der Kommunalverwaltung sind wegen ihrer geringeren Bedeutung für den Gang kriegerischer Operationen nicht in den Begriff der „Zivilverwaltungsstellen" einbezogen. Eine Ueberspannung der Forderung des Nachweises der Bestimmung zum Gebrauch ist durch Art. 34 verhütet, indem auf Grund der hier aufgezählten Deklarierungsarten, also der nachgewiesenen Bestimmung zum Besitz, die Bestimmung zum Gebrauch vermutet wird. Solche Deklarierungsadressen sind: 1. Sendung an die feindlichen Behörden oder eine Kriegsoperationsbasis, 2. Sendung an einem im feindlichen Lande ansässigen Händler, der bekanntermaßen in — nicht notwendig dauernden — Geschäftsbeziehungen dieser Art zum Feinde steht.

Die Feststellung solcher Adressen rechtfertigt eine nunmehr vom Aufgegriffenen zu widerlegende Vermutung der Bestimmung zu feindlichem Gebrauch, welche mangels des gegenteiligen Beweises zur Konfiskation ausreicht. Das Fehlen einer solchen Adresse begründet eine Rechtsvermutung für die Unschädlichkeit der Ladung, gleichfalls unter unbeschränkter Zulassung eines vom Nehmer mit andern Mitteln zu

führenden Beweises der feindlichen Eigenschaft. Mittel zur Feststellung des Reisezieles sind nach Art. 35 die „in Ansehung der Fahrt des Schiffes sowie des Ortes der Ausladung der Waren" (letzteres ein Unterschied gegenüber den Begleitpapieren der absoluten Konterbande Art. 32) vollen Beweis begründenden Schiffspapiere. Wie bereits betont, darf jedoch in diesem Ausdruck nach den Erläuterungen der Kommission keine Beschränkung des Gegenbeweises gefunden werden. Zu den durch den Art. 35 selbst gemachten Ausnahme „es sei denn, daß beim Antreffen des Schiffes dieses offenbar von der nach den Suhiffspapieren einzuhaltenden Fahrt abgewichen ist und keinen hinreichenden Grund für diese Abweichung nachzuweisen vermag", treten alle sonstigen, den Schiffspapieren widersprechenden Tatsachen als gleichberechtigte Beweismittel für das Reiseziel. „Kurz, die Schiffspapiere beweisen, es sei denn, daß die Unrichtigkeit ihrer Angaben durch die Tatsachen dargetan wird" [1].

Für die bereits besprochenen Fälle der fortgesetzten Reise in Art. 35, in denen keine Konfiskation eintreten kann, — Reise kriegsbestimmter Waren nach einem neutralen Hafen zwecks Umladung oder Beförderung zu Lande nach einem Seegrenzen besitzenden kriegführenden Staate — ist der Beweis der feindlichen Bestimmung unerheblich und berechtigt nicht zur Konfiskation. Es ist also eine unwiderlegliche Rechtsvermutung für die Unschädlichkeit der Waren aufgestellt und damit eine wesentliche Bevorzugung der relativen Konterbande vor der absoluten erfolgt, deren Gründe bereits in § 25 dargetan sind.

§ 37. Die beste in Ansätzen bereits vorhandene Bürgschaft für die Unparteilichkeit der Prisengerichte

[1] Erläuterungen zu Art. 35, Weißbuch S. 51. cf. auch die bereits vorher zitierten Ausführungen.

wäre ein ausschließlich kompetenter internationaler Prisengerichtshof als einzige oder höchste Instanz über den staatlichen. Daß der Idee nach auch der nationale Prisengerichtshof internationales Recht sprechen soll, hat bereits der sonst nicht von Objektivitätsbestrebungen übermäßig beeinflußte Lord Stowell ausgesprochen in seinem Satz, das englische Prisengericht sei „une cour de droit international qu'elle siège en Angleterre sous l'autorité du roi . . . Elle appartient aux autres nations aussi bien qu'à la nôtre; et ce que les étrangers ont le droit de lui demander, c'est d'appliquer simplement le droit international à l'exclusion de principes empruntés à notre propre jurisprudence municipale“ [1]). Daß dies Ideal eines internationalen Prisengerichtshofes und einer solchen Rechtsprechung bis zur 2. Haager Konferenz mit anderen Idealen die Undurchführbarkeit teilte — hauptsächlich dank englischem und amerikanischem Widerstreben — ist ein Hauptgrund der Anfeindungen der mit der Frage der objektiven Beweise zu Unrecht verknüpften Theorie der Einheit der Reise[2]).

[1]) Zitiert bei Hold v. Ferneck, S. 146.

[2]) Das Recht, auf Grund einer noch nicht vollbeweisenden Vermutung, die Beschlagnahme zu verhängen, gegen dessen Mißbrauch die allgemein anerkannte Schadenersatzpflicht des nachträglich wieder freigebenden Kriegführenden schützt, ist natürlich ganz verschieden von dieser théorie prospektive und kann dem Kriegführenden nicht abgesprochen werden.

VI. Kapitel.

Der Rechtscharakter des Konterbandetransports als Grundlage für die Entscheidung der Theorie.

I. Abschnitt.

Konterbande als Neutralitätsbruch.

§ 38. Die Frage der Zulässigkeit von Repressivnormen nach glücklich ausgeführtem Konterbandehandel kann mit den eben erwähnten Erwägungen nicht beantwortet werden. Die feindliche Bestimmung der Waren ist jedenfalls erloschen, und nicht mehr gegen die Konterbande, sondern gegen das Schiff oder einen an sich unverfänglichen Teil der Ladung wendet sich das Recht der Kriegführenden. Wenn ein solches noch existiert, so muß jedenfalls in dem vollbrachten Konterbandehandel irgend eine Rechtsverletzung liegen, die dieses Recht als dauerndes hervorbringt. Es bedarf also der Prüfung des Rechtscharakters des Konterbandehandels, um über die Rechtmäßigkeit nachträglicher, immerhin eine Ähnlichkeit mit Strafe oder Schadensersatz besitzender Gegenmaßnahmen zu entscheiden. Diese Prüfung ist auch für die Bewertung der Präventivnormen von Bedeutung; denn mit ihr kann man gleichfalls feststellen, in welchem Stadium der Konterbandehandel das Konfiskationsrecht zur Entstehung bringt, m. a. W. ob der erste Teil der

Reise bereits den deliktischen Charakter trägt wie der letzte, für welchen das Recht der Kriegführenden unbestritten ist.

Die drei Hauptrichtungen sehen im Konterbandehandel: die erste ein völkerrechtliches Delikt, einen Neutralitätsbruch, die zweite ein nationales Delikt gegen die Staatsgesetze des neutralen selbst, nur mit internationaler Repression, die letzte eine sog. „aventure commerciale", eine rechtlich erlaubte, aber in gewissen Phasen von dem Inhaber der Territorialhoheit nicht geschützte Handlung. Als Träger des Aktes kommen in Betracht einmal der Lieferer der Konterbandewaren, zweitens der Transportführer, welche normaler Weise ja verschiedene Personen sind. Das Grunddelikt ist jedenfalls das des Lieferanten. In welchem Augenblick ist es vorhanden, liegt es im Abschluß des Vertrags, bei welchem es nur aus historisch gewordenen Gründen noch nicht sofort verfolgbar ist, oder in der Effektuierung des Geschäftes: in der Übergabe an den feindlichen Destinatär oder in den diese vorbereitenden Ausführungshandlungen des Transportes? Die Frage ist zu beantworten aus dem Gesichtspunkt, aus welchem man den ganzen Akt unterdrücken will: Es soll verhindert werden, daß der eine Kriegführende auf diesem Wege Vorteile über den anderen empfängt. Diese Vorteile erwirbt er natürlich frühestens mit der Inbesitznahme der Konterbandewaren, und man muß demnach entscheiden, daß der Kern des Aktes in dieser liegt und die vorhergehenden Handlungen nur als eben diese vorbereitende und — strafrechtlich zu sprechen — einen Anfang der Ausführung enthaltende mit Rücksicht auf den letzten bezweckten Erfolg ihren verbotenen Charakter erwerben. Für den Transportführer treten die nachteiligen Folgen nur soweit ein, als er durch den Transport bewußter Förderer und Gehilfe des ver-

botenen Unternehmens wird. „Dès que le propriétaire (des Schiffes) a connaissance des marchandises qui se trouvent sur son navire il est complice du délit; il n'est par conséquent pas moins punissable que le propriétaire de la contrebande[1]." Hervorzuheben ist noch, wie bereits Hold v. Ferneck[2]) und Wiegner[3]) betonen, daß die Ausdrücke der Publizisten, sowohl wie der Verträge: act unlawful, penalty, delit, etc. regelmäßig gar keine juristische Qualifizierung des Aktes beabsichtigen, sondern ihre Verwendung nur den Mangel indifferenter Ausdrücke verdanken.

Die stärkst vertretene Meinung betrachtet das Konterbandeverbot als einen Bestandteil der unter dem Begriffe Neutralität zusammengefaßten Rechte und Pflichten der Neutralen im Falle eines Krieges. Jede Zufuhr von Konterbandewaren stelle eine nachteilige Einwirkung auf die Lage der anderen kriegführenden Macht und damit einen Neutralitätsbruch dar[4]). Welcher Unterschied ist dann zwischen dem Versuchsstadium im ersten Teil der Reise und in ihrem zweiten, der eine verschiedene Behandlung rechtfertigen könnte?[5]). Und ebenso unumgänglich ist von diesem Standpunkte aus, „daß der begangene Neutralitätsbruch nicht minder zu bestrafen ist als

---

[1]) Gessner S. 128.

[2]) Hold v. Ferneck S. 89.

[3]) Wiegner S. 235.

[4]) Diena Tribunali S. 170 besonders.

[5]) Es ist unverständlich, wie Marquardsen, S. 183, die Theorie ablehnt, weil der erste Teil nur vorbereitende Reise sei, denn bei dieser Prädizierung kann man den zweiten Teil auch nicht anders bezeichnen. Das dort angelegte Kriterium der Mittelbarkeit oder Unmittelbarkeit einer Reise versagt, denn eine Reise kann wohl auf dem kürzesten Wege, also direkt, über verschiedene Etappen gehen.

der versuchte“ [1]), also das Schiff, dessen Führer mit Wissen den verbotenen Transport vollbracht hat, und die an sich unverfängliche Ladung des früheren Eigentümers der Konterbandegegenstände auf der Weiter- oder Rückreise konfiszierfähig ist. Die glückliche Vollendung des Aktes als Abschluß der feindlichen Handlung bringt die feindliche Eigenschaft des Handelnden nicht zum Erlöschen; denn der einmal aus der Neutralität herausgetretene kann ihre Rechte nur durch besondere Übereinkunft mit dem verletzten Kriegführenden oder durch, das sei es de facto, sei es durch Friedensschluß bewirkte Ende des Kriegszustandes wieder erwerben.

§ 39. Doch ist die Prädizierung des Konterbandehandels als eines Neutralitätsbruches nicht haltbar. Ein solcher Bruch setzt voraus, daß der Brechende eben vorher ein Neutraler war. Als Urheber des Neutralitätsbruches könnten der Konterbandier selbst und andererseits dessen Herrschaftsstaat in Frage kommen, wenn er es unterläßt, durch geeignete Verbote und Repressionsmaßnahmen dem Konterbandehandel entgegenzutreten. Doch ist die Behandlung lediglich des Konterbandiers als Neutralitätsbrechers wohl nicht von den Publizisten, die den Konterbandehandel als Neutralitätsbruch qualifizieren, beabsichtigt [2]), denn diese steht in stärkstem Widerspruch mit den Grundgesetzen des Völkerrechts. Wer Neutraler sein

---

[1]) Wiegner, S. 284. Der Ausdruck „bestrafen“ ist eine nicht glückliche Bezeichnung; denn ein Neutralitätsbruch kann so wenig wie Krieg eine strafbare Handlung sein, doch ist er vielfach kaum zu umgehen.

[2]) Der Vorwurf Marquardsens, S. 42 gegen Phillimore, daß bei diesem „die Pflichten des neutralen Staates und der neutralen Handels weltbunt durcheinanderlaufen“, ist gegen manche Publizisten zu erheben, welche Konterbande als Neutralitätsbruch qualifizieren wollen, z. B. Wiegner und Halleck.

kann, kann auch Kriegführender sein; denn Neutralität brechen bedeutet nichts anderes als aus der Rolle des Neutralen hinaus und in die des Kriegführenden eintreten, auch wenn dies praktisch häufig nur in einzelnen Funktionen und ohne Aufbietung des gesamten Kriegsapparates geschehen kann. Also müßte eine Konterbande zuführende Privatperson, wenn sie damit einen Neutralitätsbruch begehen kann, auch Kriegführender werden können. Wie verschieden nun auch die Definition der Konterbande bei den einzelnen Publizisten lauten mag, so wird die Neutralität doch von allen als ein Staatszustand gedacht im Sinne der allerdings etwas umständlichen, wenig erklärenden Definition von Kleen: „La neutralité est la situation iuridique dans la quelle un État pacifique est laissé en dehors des hostilités qui ont lieu entre des États belligérants . . . [1]).

„Der Krieg ist kein Verhältnis eines Menschen zum anderen, sondern das Verhältnis eines Staates zum anderen, bei welchem die einzelnen nur zufällig Feinde sind und zwar nicht als Menschen . . . sondern als Verteidiger (des Vaterlandes). Kurz jeder Staat kann nur andere Staaten zu Feinden haben und nicht Menschen, da man zwischen Dingen verschiedener Natur kein wirkliches Verhältnis zu einander nachweisen kann" [2]). Sehr deutlich Ullmann S. 467: „Die mit Bezug auf den Krieg überhaupt in Betracht kommenden Rechte und Pflichten können nur eine Beziehung zu Völkerrechtssubjekten aufweisen." Völkerrechtliche Beziehungen können nur existieren zwischen den Subjekten des Völkerrechts, den Staaten und ihnen gleichgestellten internationalen Verbänden. Untertanen eines Staates können in völkerrechtliche

[1]) Kleen, neutralité § 1.
[2]) Rousseau: Gesellschaftsvertrag, Buch I, Kap. IV.

Beziehung zu einem anderen Staate nur durch ihren eigenen treten, entweder als Objekte eines völkerrechtlichen Vertrages, oder als Organe und Willensträger ihres Staates. Daraus ergibt sich die Unmöglichkeit, den Konterbandierenden selbst als Neutralitätsbrecher zu qualizifieren. Es erscheint hier weiter der Schluß naheliegend, daß das gesamte Konterbanderecht, in welchem ein kriegführender Staat in unmittelbare Beziehung zu einem neutralen Untertanen tritt, und zwar anscheinend ohne Mitwirkung seines neutralen Staates, aus dem Völkerrecht ausscheiden müßte. Aber dieser Schluß ist falsch; denn eine, wenn auch äußerlich nicht hervortretende, weil negative Mitwirkung des neutralen Herrschaftsstaates ist tatsächlich vorhanden. Durch eine im Lauf der geschichtlichen Entwickelung zum Gewohnheitsrecht der Kriegführenden gewordene Nichtausübung ihrer Herrschaftsrechte durch die neutralen Herrschaftsstaaten haben diese über ihre Untertanen den Kriegführenden das Recht eingeräumt, den Konterbandehandel zu unterdrücken. Daß jedoch der Kriegführende nur in Duldung durch den neutralen Staat über dessen Untertanen ein Hoheitsrecht ausübt, beweist die Tatsache, daß bei Überschreitung der üblichen Maßnahmen gegen den Konterbandeführer dessen Herrschaftsstaat aus seiner negativen Rolle heraus zur positiven Abwehr übergeht.

Wenn man dagegen den Vorwurf des Neutralitätsbruches gegen den Herrschaftstaat des privaten Konterbandiers erhebt, so muß man diesem eine Pflicht zum Verbot und zur Unterdrückung des Konterbandehandels auflegen, m. a. W. den Konterbandehandel als eine unerlaubte, und für jeden nach den Gesetzen des eigenen Landes zu bestrafende Handlung präzisieren. Eine solche Pflicht besteht nicht. Vielmehr geht, wie im folgenden Abschnitt ausgeführt wird, die Entwickelungsrichtung dahin, daß eine strikte

und sogar wohlwollende Neutralität neben dem ausgedehntesten Konterbandehandel durch die Untertanen eben dieses neutralen Staates bestehen kann. Diese Tatsache ist z. B. während des deutsch-französischen Krieges in dem britisch-deutschen Notenwechsel über die umfangreiche Konterbandeeinfuhr aus England nach Frankreich in die Erscheinung getreten. In der englischen Antwort vom 21. Oktober 1870 auf die deutsche Beschwerde bezeichnete Lord Granville den Konterbandehandel als wohl vereinbar mit der Beobachtung striktester Neutralität[1]).

II. Abschnitt.

Konterbandehandel als national verbotene Handlung.

§ 40. Wir treten damit zu der Prüfung der Theorie der Einheit der Reise für den Fall, daß der Konterbandehandel als ein von jeder Nation ihren Untertanen verbotener, jedoch regelmäßig einer Strafsanktion durch die verbietenden Neutralen selbst entbehrender und statt dessen mit Bestrafung durch die bedrohten Kriegführenden geahndeter Akt qualifiziert wird. Diese verbotene Handlung ist kein Neutralitätsbruch, wie z. B. Kleen behauptet. Der Ausdruck ist vielmehr nur ein Notbehelf für feindliche Einmischung, die der Konterbandehandel sicher enthält. Die die Bezeichnung, „Neutralitätsbruch" verwertenden Publizisten (z. B.

[1]) Aktenstücke in Bezug auf Handel und Schiffahrt Nr. 66a, 66b; cf. Knight S. 17 ff.; Hold v. Ferneck S. 88; ähnlich die Neutralitätsproklamation der V. St. vom 26. April 1898: „Des objets de contrebande peuvent être fournis par des citoyens aux belligérants, sans qu'il y ait violation de la neutralité, abgedruckt bei Morse S. 1008.

Halleck, Wiegner, Gessner) halten dies nicht auseinander. Träger des Deliktes sind hier wie oben Lieferer und Transportführer. Das Wesen einer solchen verbotenen Handlung muß darin gefunden werden, daß sie einen Eingriff in die Rechtssphäre eines andern darstellt, der diesem vor ihrer Vollendung Abwehrrechte zur Verhütung und nach ihrer Vollendung Entschädigungsrechte zur Abwendung des unrechtmäßigen Nachteiles gibt. Die Präventivrechte müßten im Aufgriff des Schiffes bezw. der Ladung vor der Ausführung bestehen. Für diese Qualifizierung gilt das gleiche wie für die vorherige. Die Gegenmaßregeln sind ebenso gut im ersten Teil der Reise, deren Endziel der feindliche Destinatär ist, zulässig, wie im zweiten; denn die Absicht, die verbotene Handlung zu begehen, ist durch die Reise mit neutraler Zwischenstation ebenso betätigt wie durch die Reise ohne solche. Für die Rück- bezw. Weiterreise würde die Konsequenz dieser Qualifizierung sein, daß wenigstens innerhalb eines gewissen Zeitraumes bis zur Verjährung der Konderbandier mindestens ebenso streng zu behandeln ist, wie derjenige, dessen Handlung, schon vor der Vollendung unterdrückt, noch keine nachteiligen Folgen für den bedrohten Kriegführenden gehabt hat[1]).

§ 41. Doch stößt diese Charakterisierung des Aktes gleichfalls auf so schwerwiegende Bedenken, daß sie als Basis eines theoretischen Aufbaus des Konterbanderechtes nicht brauchbar ist. Die Paradoxie zwischen Ausübung und Recht der Territorialhoheit ist unbestreitbar. „Le droit de punir, attribut de la souveraineté, n'appartient à un État que sur ceux dont

[1]) Diese Konsequenz ziehen nur Halleck S. 220 u. Wiegner S. 284. „Where they (die Hin- und Rückreise) are both inseparably connected in their original plan, so as to form parts of a continuous voyage, the penalty is generally considered as attaching in every stage till its final completion".

il est le souverain; on ne conçoit pas qu'en pleine mer. là où personne ne domine, un État puisse exercer sa souveraineté sur d'autres navires que sur ceux de ses propres sujets; les bâtiments neutres doivent donc échapper à son action pénale"[1]). Schon diese Souveränitätsfrage ist für manche Autoren ein ausreichender Grund, um den Strafcharakter des Konterbanderechts und damit die Repressivnormen der Theorie zu negieren: „Quando siasi potuto far pervenire al nemico alcune merci di contrabbando, qualunque atto di sequestro non avrebbe più un carattere preventivo, ma avrebbe quello di una penalità che uno Stato belligerante non ha certamente giurisdizione per applicare in alto mare ai sudditi di Stati neutrali"[2]). Um diesen Widersinn zu beseitigen, müßte man annehmen, dass die Staaten durch einen in Jahrhunderte langer Tradition geübten stillschweigenden Vertrag die Ausübung dieses Hoheitsrechtes für den Fall ihrer Neutralität in einem Seekriege auf die Kriegführenden übertragen hätten. Aber diese Annahme setzt wieder voraus, daß die Konfiskation durch die Kriegführenden als Beauftragte oder Bevollmächtigte nur im Rahmen des Willens der Auftrag- oder Vollmachtgeber erfolgte, daß zunächst der einzig verbotberechtigte neutrale Staat für seine Untertanen ein Verbot des Konterbandehandels aufstellt[3]), und dem widerspricht die

[1]) Fauchille S. 305.

[2]) Diena Tribunali S. 222.

[3]) So Kleen in § 5 S. 43. Tout État neutre doit . . . . surveiller ses ressortissants et les individus qui se trouvent sur son territoire, afin qu'ils ne leur fournissent point; faire interdire par la loi, prévenir et empêcher dans les limites du possible, et punir les délits de contrebande dans tous les lieux où s'exerce son autorité souveraine. Wiegner, S. 283, sieht sich gleichfalls zu dieser Idee gezwungen: M. E. drängt die weitere Entwicklung ganz entschieden zu dem Erlaß „nationaler Verbotsgesetze". Die Einschränkung „m. E." ist aber in diesem Satze sehr gut angebracht.

fast einhellige Praxis der maßgebenden Seemächte. Die sehr einheitliche Praxis Englands hat in dieser Frage stets den im deutsch-französischen Kriege vertretenen und durch Beschlüsse beider Häuser, des Oberhauses vom 8. August und des Unterhauses vom 4. August 1870, bekräftigten Grundsatz der Freiheit des Konterbandehandels festgehalten, wie z. B. in der Note des Lord Derby an den britischen Botschafter in St. Petersburg vom 11. Juli 1877 auf die Beschwerde des Grafen Schuwaloff über die Konterbandeeinfuhr nach der Türkei im russisch-türkischen Kriege: „Her Majesty's Government have always maintained that, by the law of nations, the neutral shipper of goods which may be deemed to be contraband of war commits no offence against his own Sovereign, and that a neutral State is not bound to restrain or punish its subjects who seek to carry such goods across the seas to a belligerent, the only penalty for so doing being the seizure and condemnation of the goods if intercepted by the enemy during their transport“ [1]). So eröffnet auch Phillimore, der sehr gut versteht, seine Rechtsüberzeugung in Einklang mit den Ansichten seiner Regierung zu halten, sein Kapitel über Konterbande mit dem Leitsatz: „It cannot be too emphatically declared that it is the unquestionable right of the Neutral to carry on a general trade with the Belligerents“ [2]). Wenn auch nicht ganz so konsequent, so bewegt sich im allgemeinen doch die Regierung der V. St. mit ihrer Anschauung in gleicher Richtung. So ihre beiden offiziellen Erklärungen vom Oktober

[1]) Staatsarchiv Bd. XXXIII, 1878, Nr. 6536; cf. auch Halleck 228; ausführlich über Englands Stellung hierzu Owen S. 505 ff.

[2]) Phillimore, S. 387, freilich nicht ohne nachher den Akt wieder für ein Delikt zu erklären.

und Dezember 1855: „Les lois des États-Unis ne défendent pas à leurs citoyens de vendre à l'une ou à l'autre des puissances belligérantes des articles de contrebande de guerre . . ., et quoique en agissant ainsi le citoyen, individuellement expose sa proprieté ou sa personne aux hasards de la guerre, ses actes ne constituent pas une violation de la neutralité nationale . . . Cet emploi de la marine marchande n'est interdit ni par le droit international ni par notre droit municipal"[1]). Wenn die Neutralitätsproklamation vom 22. August 1870 in Unterscheidung zwischen Verkauf und Transport im Binnenlande für feindliche Zwecke und Ausfuhr selbst die ersteren gestatten und die zweite verbieten, so ist das nur eine Informierung darüber, daß die amerikanische Regierung nicht willens war, solche Transporte zu schützen, denn ein ernstgemeintes Verbot hätte sie mit einer Strafsanktion ausstatten müssen, und vor allem ist charakteristisch, daß sie bei den in der Proklamation vorher aufgestellten Verboten ihre Bürger feierlich zum Gehorsam auffordert, und an Stelle dessen nach den Sätzen über Konterbande die künftig hiergegen verstoßenden Bürger nur von dem Verlust des Schutzanspruchs benachrichtigt"[2]).

Die Haltung der französischen Regierung ist gleichfalls von der Tendenz der Freiheit des Handels diktiert: „Jamais elle (Frankreich) n'empêcha ses sujets de se livrer à la contrebande de guerre: ses déclarations de neutralité, notamment, sont muettes sun ce point"[3]). Von Auslassungen italienischer Regierungsorgane über diese Frage nach dem Rechtscharakter der Konfiskation ist klar und entscheidend

[1]) Abgedruckt bei Calvo, § 2770, S. 56.
[2]) Aktenstücke in Bezug auf Handel und Schiffahrt Nr. 77.
[3]) Knight S. 29.

der Urteilsspruch des Prisengerichtes im Falle Doelwijk: „le droit de prise a pour unique fondement le droit de défense contre l'ennemi“ [1]), also nicht ein autoritatives Regierungsverbot. Noch schärfer nimmt die spanische Regierung Stellung in ihrer Marineinstruktion vom 24. April 1898. „La visite n,est pas un acte de juridiction que le belligérant exécute, c'est un moyen naturel et de légitime défense“ [2]). Wenn demgegenüber vereinzelte Neutralitätsproklamationen, z. B. die Österreich-Ungarns 1870, solche Verbote enthalten, charakteristischer Weise in der Art der nordamerikanischen, so bedeutet das nur eine ausdrückliche Ablehnung des staatlichen Schutzes für solche unter österreichischer Flagge gehenden Transporte und eine Warnung vor dem Risiko dieses Handels, wie letzteres Hold v. Ferneck und Owen mit Recht hervorheben [3]). Eine eingehende Untersuchung über diese Verbotspflicht ist die Schrift Knights, der zu einer durchaus unsern Standpunkt deckenden Ansicht freilich mehr aus opportunistischen Erwägungen gelangt. Doch ein rechtliches Argument seiner Ausführungen ist durchschlagend: Der Staat, der Verbotsgesetze erläßt, nimmt tätigen Anteil am Kriege, er leistet „une collaboration et une aide active à celui des belligérants contre qui ces armes et munitions pourraient être employées,“ und verläßt damit seine Neutralität [4]). Die ganze Frage hat für absehbare

[1]) Brusa S. 159; Diena S. 277.

[2]) Nouveau Recueil, Bd. XXIX, S. 58, Nr. 12. Ebenso Kriege auf der zweiten Haager Konferenz, Prot. Bd. III, S. 859, wonach das Recht der Kriegführenden „est fondé sur un principe de légitime défense“

[3]) Hold v. Ferneck S. 87; Owen S. 506 betont, daß die Erwähnung der Rechtsnachteile des Konterbandetransports wie z. B. in der englischen Proklamation v. 1898 nie als gesetzliches Verbot, sondern immer nur als Information der Untertanen aufzufassen ist.

[4]) Knight S. 59.

Zeit ihren glücklichen Abschluß in dem einstimmig und nur nach minimalen Änderungen angenommenen Artikel VII der Konvention über die Rechte und Pflichten der neutralen Mächte im Falle eines Seekrieges auf der zweiten Haager Konferenz gefunden: „Une puissance neutre n'est pas tenue d'empêcher l'exportation ou le transit, pour le compte de l'un ou de l'autre des belligérants, d'armes, de munition, et, en général, de tout ce qui peut être utile à une armée ou à une flotte“ [1]).

Wenn die kontrahierenden Mächte diesen Satz aufzunehmen für gut befanden, so geben sie damit der Auffassung Worte, daß sie solche Verbote für unangemessen halten, m. a. W. sie präsizieren den Konterbandehandel als vom Standpunkt des Territorialhoheitsträgers des konterbandierenden Schiffes rechtlich erlaubt. Es liegt also die Erscheinung vor, daß der Konterbandehandel eine zwar erlaubte, aber in gewissen Stadien nicht geschützte Handlung darstellt, auf welcher Grundlage auch die Bewertung der Theorie von der Einheit der Reise sich wesentlich ändert. Zu diesem Schluß sind wir noch durch eine zweite Konsequenz gezwungen. Wenn nämlich das Konterbandieren eine verbotene Handlung wäre, so ständen gegen sie, wie betont, dem Bedrohten Straf- oder Ersatzrechte zu. Als deren Ausfluß erscheint die Konfiskation von Schiff und Ladung, doch ist kein Zweifel, daß die Strafbarkeit nicht den Objekten der Tat in erster Linie, sondern ihren Subjekten, den Tätern, gegenüber bestehen müßte. Der Verfall des

[1]) Protokolle der zweiten Haager Konferenz Bd. I, S. 302. cf. die Rede des brasilianischen Gesandten Ruy Barbosa als Berichterstatters, welcher sich ausdrücklich mit der Auffassung des vorerwähnten Richters Story des Konterbandehandels als einer aventure commerciale identifiziert. cf. auch Prot. Bd. III, S. 468 ff.

Schiffes und der unverfänglichen Ladung trifft oft andere als die eigentlichen Haupttäter, die Konterbandelieferer, z. B. den Rheeder, dessen Kapitän ohne des Rheeders Wissen und Willen die Waren führt oder die Eigentümer der kleinen unverfänglichen Ladung, wenn die Hauptsache der Ladung Konterbande bildet. Dagegen denkt keine Regierung daran, einen Konterbandeführer nach erfolgreicher Zufuhr zur Rechenschaft zu ziehen, wenn er später zufällig in ihren Territorialhoheitsbereich kommt, oder etwa durch Vermittlung des Herrschaftsstaates des Täters gegen ihn Ersatzansprüche zu erheben. Wenn Kleen, der Vertreter der Ansicht vom Strafcharakter des Konterbanderechts, sagt: „il est conforme à la notion même de la contrebande que le caractère délictuex soit attaché à l'objet et non pas au sujet“ [1]), so ist das eine völlige Verkennung des Wesens der verbotenen Handlung, denn diese hat doch als Begriffsbestandteil einen Handelnden und zwar einen schuldhaft Handelnden. Und andererseits, gegenüber einer verbotenen Handlung, auf die keine ausdrückliche Strafe gesetzt ist, sind doch nur Abwehrrechte zulässig: Wie kann der aufgreifende Staat ein Konfiskationsrecht mit so zufälligen Wirkungen als Strafe begründen? Eine Warnung würde regelmäßig nicht zur Verhinderung ausreichen, wohl aber Beschlagnahme und Zwangsver- oder vorkauf nach Abzug der gesamten Verfahrenskosten den erstrebten Zweck erfüllen, ohne daß sich der bedrohte Staat daraus eine oft sehr einträgliche und oft sehr ungerechte Einnahmequelle zu machen brauchte.

[1]) Kleen S. 42.

III. Abschnitt.

Konterbandehandel als „aventure commerciale."

§ 42. Die einzelnen Normen des Konterbanderechtes zwingen zu der Annahme, daß es sich um einen rechtlich erlaubten Akt handelt. Das große Bedenken gegen diese Präzisierung liegt in der Schärfe der Abwehrmaßregeln. Aber diese sind, wie ausgeführt, nicht rechtlich, sondern historisch entwickelt und beruhen, wie Rousseau sagen würde, auf keinem anderen Recht als auf dem Gesetz des Stärkeren. Die französische Bezeichnung „aventure commerciale" trifft den Kern der Sache. Es ist wie ein stillschweigendes Übereinkommen zwischen dem Kriegführenden und dem Konterbandier, daß das glückliche Gelingen des Handels — mag dies nun in dem Zeitpunkt der Übergabe an den Destinatär oder in dem Ende der ganzen Schiffsreise erst erblickt werden — den Täter befreit und sein Mißlingen ihn unterwirft. Wenn Hold von Ferneck die Zufuhr für einen rechtlich indifferenten Akt hält[1]), so ist ein entscheidendes Argument gegen diese Auffassung, daß ein Akt, der so prominente Gegenrechte erzeugt, kein Adiaphoron in rechtlicher Beziehung sein kann. „Un tel commerce est parfaitement légal en lui-même, mais toujours exposé aux chances de la capture hostile par l'autre belligérant"[2]). Die Behandlung der Konterbandegüter selbst entspricht vollkommen der Behandlung feindlichen Gutes unter feindlicher Flagge. Schon darin liegt die Idee, daß im Konterbandehandel zwar kein Neutralitätsbruch, doch eine Einmischung in die Feindseligkeiten enthalten ist, die auf Grund besonderer Erlaubnis des Hoheitsträgers des konterbandierenden Schiffes den

[1]) Hold v. Ferneck S. 90 ff.

[2]) Nordamerikanischer attorney general Oktober 1855 über Konterbande, abgedr. bei Calvo, S. 56.

Bedrohten zu eigener Retorsion berechtigt. „Quando essi forniscono ad una delle parti combattenti i mezzi di difesa o di offesa, non sono più da considerarsi assolutamente estranei alla lotta“[1]). Der Konterbandier handelt für den Destinatär seiner Waren und gegen die des anderen Kriegführenden. Er identifiziert sich mit der einen Partei, ein Gedanke, der vor allem die Handelsverbote der rules of war von 1756 und 1793 beeinflußte[2]), aus denen die Theorie der Einheit der Reise stammt. Wenn wir auf die Konterbandezufuhr als aventure commerciale die Lehre fundieren, so ergeben sich für ihre Rechtmäßigkeit ganz andere Konsequenzen.

§ 49. Nur dem Rechte der Verteidigung, einer primitiven Selbsthülfe, entspricht das Konterbanderecht, und die über das erforderliche Maß weit hinausgehende Konfiskationsberechtigung oder -gewohnheit ist, entsprechend der Unfreiheit des feindlichen Privateigentums unter feindlicher Flagge, nur ein Indiz für den unentwickelten Zustand dieses Rechtes. Daraus erhellt, daß mit der Vollendung des Handels kein Anspruch des noch so sehr Beschädigten existiert[3]). Die Mehrzahl der die „aventure commerciale“ zugunsten der verbotenen Handlung verwerfenden Publizisten, z. B. Gessner verleugnen in dieser Frage ihr Prinzip, indem sie dessen wichtigste Konsequenz, die Verfolgung der begangenen Tat, ablehnen. Die Ähnlichkeit der Behandlung des feindlichen und des Konterbandegutes ist vollkommen. Wie das feindliche Privateigentum zu Lande frei und auf See unfrei, so sind auch die Konterbandegegenstände unter neutraler Territorialhoheit zu Lande und in den Küstengewässern

[1]) Diena, Tribunali S. 169/170.

[2]) Phillimore S. 372, ebenso die dortigen Zitate von Wheaton, Halleck S. 301 ff.

[3]) Holtzendorff-Geffcken §§ 161, 162.

frei, um mit ihrem Austritt auf hohe See den Kriegführenden unterworfen zu werden, ohne daß sich für beide Erscheinungen eine andere als historische Begründung böte. Den Präventivnormen der Theorie muß auf dieser Grundlage die Rechtmäßigkeit zu erkannt werden. Die feindliche Bestimmung, welche die Gefährdung und damit die Selbstschutzrechte hervorbringt, beginnt mit dem Augenblick des Abschlusses, und die einzelnen Stadien der Effektuierung sind für die juristische Qualifizierung ununterscheidbar.

§ 47. So sehr es praktisch wünschenswert und wohl auch durchführbar ist, das Konfiskationsrecht gegen Konterbandiers erst in einer gewissen z. B. in Kilometern festzusetzenden Nähe bei den feindlichen Ländern bzw. Streitkräften entstehen zu lassen[1]), so wenig kann man juristisch den Eintritt der Gefährdung an den Eintritt des Schiffes in einen derart festgesetzten Umkreis des feindlichen Kriegsschauplatzes binden. Tausend Meter vor oder hinter dem ideellen Strich ist die Gefahr für den Bedrohten die gleiche. Und was bei der Theorie der Einheit der Reise ins Gewicht fällt, auch mit solcher Beschränkung wäre keine feste Norm getroffen, denn die neutrale Zwischenstation vor dem Endziel wird häufig innerhalb dieses Bezirkes liegen, und dann ist die Frage die gleiche. Auch die vollkommene Ablehnung der Theorie wäre keine nur einigermaßen gerechte Lösung. denn die geographische und politische Verteilung der Ländermassen wird es oft ermöglichen, die neutrale Zwischenstation in größter Nähe des feindlichen Endhafens, oder sogar als Ende der Seereise und Durchgangspunkt für den Landtransport zu wählen,

[1]) Im Burenkriege gab England aus Anlaß der besprochenen Zwischenfälle dem Deutschen Reiche die Zusicherung, vor Aden keine deutschen Schiffe wegen Konterbandeverdachtes mehr festzuhalten.

und dadurch die Ausübung des Konterbanderechtes bis zur Unmöglichkeit zu erschweren, wie in anderen Fällen der Konterbandeführer mangels nahegelegener neutraler Häfen seinen Transport auf weit längere Strecke dem Risiko des Aufgriffs auszusetzen gezwungen ist. So würde z. B. China in einem Kriege mit Frankreich seinen gesamten Waffenbedarf über Hongkong oder Kiautschou ungefährdet beziehen können und das ganze Gegenrecht des anderen Kriegführenden illusorisch machen, wie andererseits Alaska in einem Konflikt mit England jeden Transport kriegsbestimmter Güter auf weiteste Strecken dem feindlichen Angriffen aussetzen muß. Die Regel wird jedoch die sein, daß bei Verwerfung der Doktrin die verfänglichen Transporte, freilich manchmal auf kostspieligeren Umwegen, sicher den feindlichen Destinatär erreichen können, abgesehen von insularen und einigen anderen ungünstig gelegenen Territorien. Der Rat Dienas an die Kriegführenden, durch Bewachung der Zwischenhäfen die wiederauslaufenden Waren auf den zweiten Teil der Reise zu konfiszieren, würde wenig praktische Erfolge haben, da, wenn überhaupt die Waren wieder auf See gehen, sie regelmäßig auf andere Schiffe verladen würden [1]). Die Auffassung Marquardsens von den im Verhältnis zu den geringen Vorteilen der Kriegführenden überaus schweren Nachteilen für die Neutralen ist nicht in Einklang mit den Zuständen der Wirklichkeit [2]). Wenn Niemeyer aus dem Gesichtspunkt, welche der kollidierenden Interessen die vitaleren seien, die Theorie zu Gunsten der neutralen Handelsfreiheit verwirft [3]), so ist daran wohl richtig, daß die krieg-

[1]) Diena, Tribunali S. 212.
[2]) Marquardsen S. 183.
[3]) Niemeyer, S. 54.

führenden Mächte durch diese Entscheidung nicht in ihrem Lebensbestand bedroht werden, aber für ihr Konterbanderecht ist die Anerkennung der Präventivnormen der Theorie eine Lebensfrage, denn ihre Verwerfung würde dies Recht zu einem papierenen machen, welches Ziel ja an sich erstrebenswert, aber in der heutigen Völkerpraxis noch unrealisierbar ist. Die Ablehnung aus dem Grunde, daß die Theorie z. B. in einem Kriege zwischen England und Deutschland leicht zur Verhängung einer Papierblockade über die neutralen Häfen Europas durch England erweitert würde, daß das Interesse der Neutralen das höchste Gesetz sei[1]), ist kein rechtliches Argument gegen sie. Nur als Bestandteil des gesamten Konterbanderechts und nur mit diesem zugleich kann sie verworfen werden. „L'existence de la doctrine du voyage continu . . . dépend uniquement de l'état de contrebande. Ainsi en abolissant l'une vous abolissez nécessairement l'autre, mais si vous ne touchez pas au principe de la conterbande, il faudra également laisser subsister la théorie qui en est le résultat logique et à laquelle on ne peut, par conséquent, imposer des limites"[2]). Doch trotz der in letzter Zeit sich mehrenden Stimmen[3]) gegen die ganze Institution ist für die nächste Zeit wenig Aussicht, sie abzuschaffen. So wertvoll diese Bestrebungen sind, um den neuen Gedanken allmählich Bürgerrecht im Rechtsbewußtsein der Völker zu erkämpfen, so wenig erfolgreich wäre die Abschaffung als Fundament völkerrechtlicher Konventionen der nächsten Gegenwart. Die vertraglich bindend ge-

---

[1]) Niemeyer, Prinzipien S. 24 ff.

[2]) Rede des Lord Reay auf der 2. Haager Konferenz, Prot. Bd. III, S. 855.

[3]) cf. auch Knight S. 84; Annuaire Bd. XXI, 1906, S. 111, Ausführungen zun dem avant-projet von Kleen; Niemeyer Prinzipien.

machte Verwerfung würde durch die Kriegspraxis eine Quelle von Rechtsbrüchen und eine stetige Gefahr weiterer Kriege. Es ist darum sehr zu begrüßen, daß die Londoner Konferenz Klarheit über die Rechtmäßigkeit der Lehre und nur in den Grenzen des praktisch Erreichbaren Schutz den Neutralen geschaffen hat. Besser als durch die theoretische Verwerfung der Lehre in Völkerverträgen, die ständig gebrochen, die Idee der Rechtsherrschaft im Verkehr der Völker diskreditieren würde, ist das Interesse des neutralen Handels gewahrt worden durch die Forderung sicherer Beweise für die feindliche Bestimmung, des besten Korrektivs gegen den Mißbrauch der Theorie. Die Theorie von der Einheit der Reise in ihren Präventivnormen bedeutet eine Konzession an die Kriegführenden, aber eine für die Gegenwart notwendige, die durch das Interesse ebensosehr ihrer Partisane wie ihrer Gegner, der Neutralen, geboten ist.

SPEZIALDRUCKEREI FÜR
:: DISSERTATIONEN ::
HEINRICH LUDWIG, BONN
Franziskanerstr. 1 :: Fernruf 1492
GEGENÜBER DER UNIVERSITÄT